

**UNIVERSIDADE FEDERAL DA PARAÍBA – UFPB
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS – CCJ
COORDENAÇÃO DO CURSO DE DIREITO – CAMPUS JOÃO PESSOA
COORDENAÇÃO DE MONOGRAFIA**

IVSON DE AGUIAR BARRETO

**O DIREITO DE SER CANDIDATO E A FILIAÇÃO PARTIDÁRIA: UMA ANÁLISE
DA CANDIDATURA AVULSA NO DIREITO BRASILEIRO**

**JOÃO PESSOA
2018**

IVSON DE AGUIAR BARRETO

**O DIREITO DE SER CANDIDATO E A FILIAÇÃO PARTIDÁRIA: UMA ANÁLISE
DA CANDIDATURA AVULSA NO DIREITO BRASILEIRO**

Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado ao Curso de Graduação em
Direito de João Pessoa do Centro de
Ciências Jurídicas da Universidade
Federal da Paraíba como requisito parcial
da obtenção do grau de Bacharel em
Direito.

Orientador: Ms. Renato César Carneiro.

**JOÃO PESSOA
2018**

Catálogo na publicação
Seção de Catalogação e Classificação

B273d Barreto, Ivson de Aguiar.

O DIREITO DE SER CANDIDATO E A FILIAÇÃO PARTIDÁRIA: UMA
ANÁLISE DA CANDIDATURA AVULSA NO DIREITO BRASILEIRO /
Ivson de Aguiar Barreto. - João Pessoa, 2018.
64 f.

Orientação: Renato César Carneiro.
Monografia (Graduação) - UFPB/CCJ.

1. Candidatura. 2. Filiação Partidária. 3.
Elegibilidade. I. Carneiro, Renato César. II. Título.

UFPB/CCJ

IVSON DE AGUIAR BARRETO

**O DIREITO DE SER CANDIDATO E A FILIAÇÃO PARTIDÁRIA: UMA ANÁLISE
DA CANDIATURA AVULSA NO DIREITO BRASILEIRO**

Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado ao Curso de Graduação em
Direito de João Pessoa do Centro de
Ciências Jurídicas da Universidade
Federal da Paraíba como requisito parcial
da obtenção do grau de Bacharel em
Direito.

Orientador: Ms. Renato César Carneiro

DATA DA APROVAÇÃO: 12 DE NOVEMBRO DE 2018

BANCA EXAMINADORA:



Prof. Ms. RENATO CÉSAR CARNEIRO
(ORIENTADOR)



Prof. Ms. JOÃO EDUARDO CARDOSO LOURENÇO
(AVALIADOR)



Prof. Dr. MARCELO WEICK POGLIESE
(AVALIADOR)

RESUMO

Este trabalho visa discutir a compatibilidade da filiação partidária enquanto condição de elegibilidade com a Convenção Americana sobre Direitos Humanos e o princípio democrático adotado na Constituição Federal. Valendo-se do método hipotético-dedutivo, realiza uma análise dos caracteres da democracia na ordem jurídica brasileira e da posição hierárquica dos tratados internacionais de direitos humanos, procurando estabelecer uma interpretação que confira máxima efetividade aos direitos políticos, visualizando a filiação partidária como elemento de exercício da capacidade eleitoral passiva dentro dos sistemas eleitorais adotados na Carta Política. Constatando que os Partidos Políticos atendem a diferentes propósitos no âmbito desses sistemas, que representam os meios para aferição da vontade popular nas eleições, estabelece uma interpretação restritiva da filiação partidária, conjugando-a com o sistema eleitoral necessário para a escolha dos eleitos a cada cargo político, atendendo aos princípios da força normativa da Constituição e da máxima efetividade das normas constitucionais, parâmetros interpretativos observados na definição da corrente defendida.

Palavras-chave: Candidatura. Filiação Partidária. Elegibilidade.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	5
2 A DEMOCRACIA NA CONSTITUIÇÃO DE 1988	8
2.1 O PAPEL DOS PARTIDOS POLÍTICOS E A CRISE DA DEMOCRACIA PARTIDÁRIA.....	10
2.2 O PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO E OS DIREITOS POLÍTICOS	16
3 A CONVENÇÃO AMERICANA SOBRE DIREITOS HUMANOS E OS DIREITOS POLÍTICOS	21
3.1 A CONSTITUIÇÃO DE 1988 E A QUESTÃO DA FILIAÇÃO PARTIDÁRIA	26
3.2 A CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS E A RESTRIÇÃO AOS DIREITOS POLÍTICOS	29
3.2.1 Caso YATAMA vs. Nicarágua	29
3.2.2 Caso Castañeda vs. México	31
4 A INTERPRETAÇÃO DA FILIAÇÃO PARTIDÁRIA À LUZ DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO E DA CONVENÇÃO AMERICANA.....	34
4.1 O STATUS JURÍDICO DA CONVENÇÃO AMERICANA	35
4.2 O PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO COMO PARÂMETRO DE INTERPRETAÇÃO DO CONDICIONAMENTO AOS DIREITOS POLÍTICOS.....	41
4.3 A COMPATIBILIZAÇÃO DA FILIAÇÃO PARTIDÁRIA COM A CADH E O PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO	46
4.3.1 A doutrina da margem estatal de apreciação	46
4.3.2 A exigência de Partidos Políticos e os sistemas eleitorais	49
4.3.3 A necessidade de uma interpretação sistemática para aferir o alcance da filiação partidária.....	52
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS	58
REFERÊNCIAS.....	61

1 INTRODUÇÃO

No seio da sociedade, o homem não é apenas personagem de sua vida privada, mas também da coletividade, assumindo papel essencial nos debates sobre as questões mais relevantes do âmbito público, posto ser o ator principal desse agrupamento de pessoas e também por ser, enquanto inserido nesse espectro, sujeito aos reflexos das decisões tomadas, envolvendo os aspectos patrimoniais, culturais, ambientais, sociais ou até pessoais, razão pela qual o ordenamento jurídico deve regular os meios de participação dos membros da sociedade nos processos de tomada de decisões.

Para viabilizar essa participação nos processos de decisão, há os direitos políticos, fixando regras para manifestação da soberania popular, podendo ser divididos em duas dimensões, considerando-se o sujeito de que é seu titular, a ativa, compreendendo a aptidão para votar, e a passiva, correspondendo a aptidão para ser votado, com seus disciplinamentos próprios, dada a sua essencialidade, na Carta Política que funda o Estado.

A nossa Constituição cuidou de tal disciplina em seu início, no título que trata dos direitos e garantias fundamentais, dispondo que a soberania será exercida pelo sufrágio universal e voto direto, estabelecendo que, para se eleger, deve o indivíduo possuir nacionalidade brasileira, estar em pleno exercício dos direitos políticos, ser alistado como eleitor, possuir domicílio eleitoral, ter uma idade mínima que varia conforme o cargo e ser filiado a partido político.

Interessa-nos um requisito em específico, a filiação partidária, que vem sendo, nos últimos tempos, alvo de calorosos debates, tendo em vista não ter sido mencionada na Convenção Americana sobre Direitos Humanos como hipótese de restrição dos direitos políticos, existindo, em tal ponto, uma pretensa incompatibilidade entre a Constituição Federal e um tratado internacional sobre direitos humanos do qual o Brasil é signatário.

Além disso, há vozes que sustentam a desnecessidade dos partidos políticos, que não mais revelariam as diferentes correntes de pensamentos na sociedade, mas apenas interesses próprios de grupos políticos, sustentando-se a necessidade de um modelo de democracia que seja capaz de colocar o próprio povo no protagonismo que a Constituição lhe confiou.

Almejando, então, compatibilizar tais ideais, conferindo-se uma máxima efetividade aos direitos políticos, surge a noção de possibilitar a existência de candidaturas avulsas, desvinculadas de Partidos Políticos. A questão que decorre de tal noção, no entanto, é saber se seria abarcada pela Constituição, se as razões levantadas seriam capazes de permiti-la e, por último, quais seriam seus contornos, de modo a saber como se realizariam no mundo fático.

Para responder a esse questionamento, adotou-se o método histórico, estudando-se as raízes dos partidos políticos, a fim de verificar sua importância para a democracia, e o monográfico, de modo a verificar os casos paradigmáticos capazes de fornecer elementos ao estudo da candidatura avulsa, tanto no cenário internacional como no nacional, procurando as diferentes decisões de tribunais que trataram, ainda que indiretamente, do tema.

Como técnica de pesquisa, adotou-se a documental indireta, baseando-se na realização de buscas de documentos e de pesquisa bibliográfica. Buscou-se documentos públicos, tais como a Carta Política da República Federativa do Brasil, a Convenção Americana sobre Direitos Humanos e as diversas leis eleitorais, essenciais à compreensão do tema. A pesquisa bibliográfica consistiu em buscar decisões a respeito da temática em outros trabalhos, livros com conteúdo sobre o assunto, que subsidiaram as conclusões a que chegou esta pesquisa.

No primeiro capítulo, foram desenhados os contornos da democracia na Constituição Federal, abordando-se esta como um verdadeiro princípio político conformador do Estado Brasileiro, tendo se destacado o papel atribuído aos Partidos Políticos, vislumbrando os papéis ocupados por tais entes, as regras a que estão sujeitos e a crise que têm vivenciado, considerando-se os casos de corrupção recente, demonstrando-se, do ponto de vista político, a necessidade de busca de alternativas a tais pessoas jurídicas.

Posteriormente, no segundo capítulo, analisou-se o texto da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, destrinchando-se cada um dos incisos do dispositivo que tratou dos direitos políticos, verificando-se a ausência de menção à filiação partidária e passando ao regramento dessa condição de elegibilidade no direito brasileiro, vislumbrando-se os casos apreciados pela Corte Interamericana de Direitos Humanos quanto ao tema.

Por fim, no terceiro capítulo, buscou-se verificar como compatibilizar a Convenção Americana sobre Direitos Humanos com o texto da Constituição,

investigando a necessidade de tratar a filiação partidária numa interpretação sistemática do texto constitucional, considerando-se os sistemas eleitorais adotados.

2 A DEMOCRACIA NA CONSTITUIÇÃO DE 1988

Exsurge do parágrafo único do artigo 1º da Constituição Federal que a República Federativa do Brasil se constitui num Estado Democrático de Direito, no qual todo poder emana do povo, que o exercerá diretamente ou por meio de representantes eleitos. Consagrou-se, dessa maneira, uma democracia representativa que não ignora a necessidade de instrumentos de participação direta dos cidadãos nas decisões políticas.

De igual maneira, enuncia o preâmbulo do texto constitucional que os representantes do povo brasileiro se reuniram, em Assembleia Nacional Constituinte, para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar os direitos sociais e individuais. Apesar de não ter valor normativo, tal excerto constitui vetor interpretativo, inspirando a leitura dos demais dispositivos constitucionais.

Dito isso, a partir desses trechos, fica clara a ênfase dada, pelo próprio legislador constituinte, à democracia no nosso Estado, ente que, *in casu*, nasce para realizá-la e aperfeiçoá-la, numa relação indissociável de existência, podendo se falar na adoção clara de um princípio democrático, de origem fundamental, cujos contornos estarão na Carta Magna (GOMES, 2018, p. 59).

Esse princípio deve nortear as bases do Estado Brasileiro e, como já enfatizado, servir de inspiração a toda interpretação do texto constitucional, compreendido como verdadeiro mandado de otimização que assegure o primado da participação do povo nas decisões políticas essenciais à realização do governo e dos objetivos fundamentais do país.

Sobre o tema, José Afonso da Silva (2014, p. 135) lembra, especificamente, que o que caracteriza esse regime democrático é a vontade popular, que opera como fonte e, ao mesmo tempo, elemento de exercício do poder. Há, nos dizeres do constitucionalista, “um vínculo entre povo e poder”, que norteará a governança estatal e a escolha das políticas públicas.

Fixe-se que esse vínculo deve ser extremamente rígido, afinal a base do Estado Brasileiro é o regime democrático, contendo a participação popular tanto na escolha de representantes quanto nos instrumentos de democracia direta, tais como o plebiscito, o referendo e iniciativa popular.

Dessa forma, o sentido da Constituição é, por assim dizer, de garantir, de modo eficaz e eficiente, a vigorosa participação do povo. A ordem jurídica convoca

esse elemento do estado a decidir seus rumos e a definir suas prioridades enquanto políticas de Estado, o que só pode ser realizado com a interpretação desses instrumentos de participação da maneira ampliativa.

E não poderia ser diferente, uma vez que esse texto nasceu em um contexto de ruptura com um regime de restrição da escolha popular, já que a Emenda Constitucional n. 1 de 1969 estabelecia que a eleição do Presidente da República deveria ocorrer por meio de um colégio eleitoral, composto por membros do Congresso Nacional e das Assembleias Legislativas.

Nesse íterim, é de bom alvitre lembrar que, conforme afirma José Afonso da Silva (2014, p. 127), a democracia “é conceito histórico”, no qual todos os fatos que, ao longo do passar do tempo, influenciaram a sociedade, manifestam-se como instrumentos de definição de contornos para a concepção de democracia que determinará um certo Estado.

No caso brasileiro, não raro ocorreram os períodos de tempo de diminuição da participação popular¹, justificando, à luz da historicidade democrática, a necessidade de garantir, por meio de cláusulas rígidas, a intervenção direta da população nos rumos do Estado, de modo que se deve considerar como exceção a restrição a tais direitos.

Essa maior circunspeção com a democracia decorreu, inclusive, de um maior destaque dado aos partidos políticos, que tiveram um capítulo próprio no texto fundamental. Estabeleceu-se a autonomia partidária, fixando-se a liberdade de criação, fusão, incorporação e extinção desses entes, ainda que necessária a prestação de contas à Justiça Eleitoral e a proibição de recebimento de recursos financeiros de governos estrangeiros.

Tais entidades, tal como afirma Gomes (2018, p. 123), possuem forte apelo social, vez que, em sua origem, não advieram do acaso, “de um jacto”, como o jurista afirma, mas de uma intensa atividade político-partidária, de constantes reuniões, em que a convergência de vontades e ideias reuniam sujeitos. É a clássica concepção de que os Partidos são os entes capazes de traduzir as diferentes ideologias existentes numa dada sociedade, o que justificaria sua proteção jurídica.

¹ Além da Emenda Constitucional n. 1/69, a Constituição de 1937 estabelecia certas faculdades ao Colégio Eleitoral, formado por eleitores designados pelas Câmaras Municipais, eleitores designados pelo Conselho da Economia Nacional e eleitores designados pela Câmara dos Deputados e pelo Conselho Federal, como a de escolher seu candidato à Presidência da República, que seria declarado eleito caso não houvesse a escolha de outro pelo Presidente em exercício.

Assim, vislumbrando que os partidos políticos emergiram em nossa democracia como um importante elemento de expressão da vontade popular, sendo consolidados no texto Constitucional vigente como essenciais à democracia, com capítulo próprio, vejamos em separado os caracteres e os rumos desses entes.

2.1 O PAPEL DOS PARTIDOS POLÍTICOS E A CRISE DA DEMOCRACIA PARTIDÁRIA

Como visto, os partidos políticos assumiram papel de relevo na condução da democracia dentro do Estado Brasileiro. Tanto assim o é que a filiação partidária foi erigida à categoria de condição de elegibilidade, consistindo em um dos requisitos para o exercício do *jus honorum*, isto é, o autêntico direito de ser votado, próprio da ideia de representatividade.

Mas não só no Brasil. A democracia partidária é um fenômeno espreado por todo o globo. Conforme afirma Cunningham (2009, p. 124), lembrando da importância dos partidos políticos nos estados, entender as regras de governo significa entender o próprio “comportamento dos partidos políticos”, vez que são estes que competem nas eleições.

Aqui, a regulação de tais entes, além da própria disciplina Constituição, foi fixada na Lei n. 9.096/95 – conhecida como Lei dos Partidos Políticos – que estabeleceu serem as agremiações políticas pessoas jurídicas de direito privado, destinadas “a assegurar (...) a autenticidade do sistema representativo e a defender os direitos fundamentais definidos na Constituição Federal”.

A supracitada lei exige que os Partidos Políticos sejam registradas no Tribunal Superior Eleitoral, o que somente é admitido caso o partido tenha caráter nacional (art. 17, I, CF/88), o que deve, nos termos da legislação de regência, ser comprovado pelo apoio de eleitores correspondentes a 0,5% (cinco décimos por cento) dos votos dados na última eleição para a Câmara, distribuídos por um terço ou mais dos Estados.

Lembra José Jairo Gomes (2018, p. 131) que essa exigência objetiva afastar partidos eminentemente regionais, tais como as oligarquias partidárias existentes à época da República Velha, em que predominavam o Partido Republicano Paulista (PRP) e o Partido Republicano Mineiro (PRM), os quais sempre buscavam os interesses próprios de suas respectivas lideranças.

Observando-se as disposições constitucionais, verifica-se que, de fato, a permissão às agremiações regionais traria prejuízos à realização dos fins estatais prescritos na Constituição, uma vez que poderia implicar numa preponderância extrema, quase inevitável, dos interesses locais, colocando em risco o objetivo de redução das desigualdades regionais e a própria indissolubilidade da República Federativa do Brasil.

Isso assim ocorreria em decorrência da própria gênese dos partidos políticos, que surgem como agrupamento da convergência de ideias, interesses e características em comum. Admiti-los em âmbito regional representaria possibilitar agrupamentos voltados à defesa dos seus respectivos interesses, que, considerando as dimensões do Estado Brasileiro, são sempre em maior ou menor grau diversos.

Nesse sentido, percebe-se que na origem dos partidos políticos está a ideia de interesses de grupos de determinados locais, pois, tal como afirma Rubens Beçak (2014, p. 24), as agremiações políticas, em sua origem, foram entendidas como verdadeiros “clubes” ou “comitês eleitorais”, decorrentes da finalidade de reunir indivíduos “com uma mesma afinidade política e intelectual”, para defender suas próprias aspirações.

É a partir dessa ideia de reunião de feixes de interesses dentro desses “clubes” – associações com número grande de membros envolvidos - que, inevitavelmente, demonstra-se a necessidade de uma noção de representação, a partir da qual assume o partido o papel de externar a vontade de seus participantes, de modo a que haja um ente que assuma inúmeras vontades nos processos de tomada de decisão.

Nessa representação conveniente possibilitada pelos partidos, costuma-se enxergar, conforme Hochstetler e Friedman (2008), três papéis fundamentais desses entes: a) o relacionamento com o eleitorado ou cidadãos; b) a representação por meio de funções organizacionais; e c) a representação por meio de governo e espaço público.

Pelo primeiro papel, incumbiria ao partido traduzir a vontade popular, aglutinando as diversas visões a respeito dos temas importantes à condução do estado, condensando-as e harmonizando-as, de modo a que houvesse plena articulação com a sociedade civil. Aqui o partido é o veículo de transmissão dos ideais da sociedade politicamente organizada.

Acaso observado fortemente tal papel, os anseios da sociedade seriam revelados pelos partidos de modo a que não houvesse que se falar em qualquer crise de representatividade. As tensões entre povo e governo seriam diminutas, afinal haveria uma coincidência entre anseios e políticas de Estado. O eleitor que houvesse escolhido o Partido porque este correspondia às suas opiniões continuaria se sentindo representado.

Já pelo segundo papel mencionado, de representação das funções organizacionais, aduzem as autoras, deveriam os partidos “recrutar as elites para cargos e [para] gerir suas campanhas” (HOCHSTETLER; FRIEDMAN, 2008). Consistiria num processo de escolha, efetuado pela agremiação partidária, de modo a conseguir os melhores políticos para trabalhar nas funções estratégicas de estado, objetivando a maior eficiência no desenvolvimento do país.

Tal papel, de uma certa maneira, também corresponde aos anseios populares, uma vez que não há que se cogitar quisesse o povo de determinado estado a escolha dos menos capacitados para os cargos mais importantes do governo, haja vista os prejuízos que, em decorrência, pudessem vir a ser causados, os quais seriam experimentados, sobretudo, pelo próprio povo.

Em terceiro, citou-se que os partidos políticos exerceriam o papel de representação nos espaços de governo ou públicos. A agremiação política exerceria tal representação indicando sujeitos aos cargos públicos, que ocupariam esses espaços. Até mesmo os partidos de oposição, de seu próprio modo, cumpririam tal papel, a partir da formação de coalizões, ocupando espaços para tomada de decisão ou dificultando a expressão da maioria.

Hochstetler e Friedman (2008) afirmam que esse papel de ocupação dos espaços de governo e públicos é função monopolizada pelos partidos, uma vez que as constituições, via de regra, exigem a “filiação partidária para concorrer a cargos políticos”, de modo a conferir estabilidade à própria democracia. Esses espaços, enquanto ocupados unicamente por tais agremiações, conferem uma autoridade inegável a essas pessoas jurídicas, que podem se impor na sociedade.

Diante do exposto, verificando-se tais papéis atribuídos, normalmente, aos partidos políticos, é perceptível que há duas características principais decorrentes dessas funções: a) a centralização de ideias e interesses; b) o poder de escolha das prioridades em políticas públicas e de governo, uma vez que os eleitos estão no centro de tais agremiações.

Dentro de suas atribuições peculiares, emerge então como essencial a função que os partidos têm de revelar, condensados, os interesses da população em geral. Condensados esses interesses, surge o papel de operacionaliza-los, à vista do papel que as agremiações políticas têm de ocupar os espaços de governo e de decisão.

Tal tarefa, como é salutar, é de extrema importância num Estado Democrático de Direito, uma vez que neste, presume-se, há um governo do povo, que o exercerá por meio de representantes eleitos, através dos quais aquele “que não esteja presente se ache de novo presente” (BONAVIDES, 2000, p. 258). Essa tarefa deve ser exercida sob a mais perfeita sintonia, sob pena de se verificar uma crise de representação partidária, induzindo-se à revolta popular.

Apesar de se defender a necessidade de que os partidos revelem os anseios de seus eleitores, não se pretende aqui questionar as bases teóricas do sistema representativo², mas verificar que, à luz da origem dos partidos, é possível afirmar que tais entes são elemento de conformação das diversas vontades, assim como também da vinculação dos representantes, pela fidelidade partidária.

Nesse ponto, destaque-se que, enquanto estruturados em bases ideológicas, essa mencionada fidelidade partidária³, estabelecida em nosso sistema jurídico, deveria ser capaz de manter os representantes eleitos dentro dos compromissos assumidos diante do povo, do programa partidário fixado, sob pena de sanções internas no âmbito das agremiações.

Tal raciocínio é corroborado pelas decisões dos Tribunais Eleitorais brasileiros, uma vez que, se determinado deputado, por exemplo, deixar o partido pelo qual foi eleito, incorrerá em perda do mandato parlamentar, pois os partidos conservam essas vagas adquiridas nas eleições. Nossa democracia deixa uma clara mensagem de que se encontra o político adstrito aos ideais demonstrados quando da iminência das eleições.

Nesse sentido, ao admitir tal possibilidade, na Consulta n. 1.398, o Tribunal Superior Eleitoral, por meio do Min. Relator, assim assentou:

² De acordo com Bonavides (2000, p. 258), desenvolveram-se duas grandes máximas acerca da vontade entre representantes e representados, as denominadas teses “dualista” e da “identidade”. Pela primeira, os representantes, após eleitos, estariam livres, desvinculados da vontade dos eleitores. Já na segunda, haveria harmonia entre a vontade de governantes e governados.

³ A Constituição, em seu art. 17, § 1º, impõe que os partidos prevejam, em seu estatuto, normas de disciplina e fidelidade partidária, garantindo, de acordo com Gomes (2018, p. 139), a observância a um programa específico no âmbito dessas agremiações políticas.

Ora, não há dúvida nenhuma, quer no plano jurídico, quer no plano prático, que o vínculo de um candidato ao Partido pelo qual se registra e disputa uma eleição é o mais forte, se não o único, elemento de sua identidade política, podendo ser afirmado que o candidato não existe fora do Partido Político e nenhuma candidatura é possível fora de uma bandeira partidária. (BRASIL, 2007).

Dessa maneira, é perceptível que aos partidos cabe realizar o controle do programa dos eleitos sob sua legenda, garantindo a coerência dentro do sistema político, ao passo que, desde que realizado junto aos eleitores, há um duplo controle político, garantindo a noção de representatividade ideal, enquanto expressão das diversas opiniões da sociedade condensadas.

Sobre o ponto, Bonavides (2000, p. 274) assevera que a ideia de controle dos compromissos é uma das características primordiais da concepção de que representados e representantes guardam uma só vontade, o que pode ser realizado, inclusive, pelos instrumentos de democracia direta, referendando ou eliminando as opções escolhidas pelo parlamento.

Apesar desse propósito, é certo que os próprios partidos, muitas vezes, esvaziam o conjunto de ideias que lhe servem de base, tomando por premissa de atuação interesses próprios dos seus comandantes, muitas vezes fazendo com que os eleitos também sigam tal modo de ser. Eliminam, assim, a razão de ser da fidelidade partidária, enquanto instrumento de controle político.

Nesse contexto, a realidade social não se expressa nas prioridades dos partidos, e, por via de consequência, na atuação seus filiados, desnaturando o processo de condução da política estatal, provocando também um forte sentimento de ausência de representação, conduzindo à falência da própria democracia, que não se realiza sem tais sujeitos.

É que, uma vez admitindo-se a filiação partidária como condição de elegibilidade, não há como se esquivar de tal situação. Em qualquer proposta que se admita no cenário eleitoral, haverá, no fundo, ainda que um tanto apagada, a figura do partido, a legitimar a eleição dos candidatos, nos termos estabelecidos na *lex mater*.

É por meio dessa ideia que se diz existir uma crise na confiança depositada nessas instituições. A experiência recente do estado brasileiro revela tal fato. Dados colhidos no âmbito da Escola de Direito da Fundação Getúlio, em estudo realizado no

ano de 2017⁴, revelam que apenas 7% (sete por cento) da população confia nos partidos políticos; no governo federal, apenas 6% (seis por cento) (RAMOS et al, 2017).

E essa ausência de confiança fere frontalmente a própria democracia. Como não há, hoje, eleição sem partido, há uma desconfiança generalizada permeando a sociedade, vigorando a ideia de que não há indivíduo livre da dessa crise, todos corrompidos pelo próprio sistema de democracia partidária.

Esse fenômeno é possível dado o fato de que, antes da crise partidária, há uma violação das regras internas das próprias agremiações, as quais, no bojo de seus estatutos, guardam uma coerência com os ideais e interesses defendidos pela instituição, e que também a originaram, pretensamente conhecidos pelo eleitor no momento da opção entre as diversas agremiações.

Isso ocorre, geralmente, pela transformação dos partidos em verdadeiros balcões de negócios. A experiência brasileira, no caso que ficou conhecido por “mensalão”, a título de exemplo, escândalo de compra de votos de parlamentares na primeira década do presente século no Brasil, claramente, demonstra isso. Os ideais deram lugar às negociatas, às vantagens dirigidas a diversos políticos.

Cunningham (2009, p.126), ao discorrer sobre as concepções de Anthony Downs⁵, não estranha tal fenômeno, afirmando que, segundo o autor, os “partidos na política democrática são análogos a empreendedores em uma economia que busca lucro”, agindo somente para obter renda e poder.

Longe de se pretender levar ao extremo o raciocínio conduzido por Downs, a generalizar e aplicar em todas as situações tal premissa, é constatável que, em inúmeros casos, isso, de fato, ocorre⁶. Negociam-se os ideais como dentro de um

⁴ A estatística foi colhida no âmbito do cálculo do Índice de Confiança na Justiça (ICJ), que busca verificar se os cidadãos acreditam nas instituições e se as instituições cumprem sua função com fidelidade. No caso dos partidos políticos, verifica-se que o grau de confiança sempre foi baixo. O histórico revela que, em 2013, o grau de confiança era de cinco por cento; passando para seis por cento nos dois anos seguintes; chegando, por fim, a sete nos últimos anos da pesquisa. Os pesquisadores, apesar do leve aumento, consideraram a estabilidade do índice, haja vista as próprias metodologias empregadas (possibilidade de erro amostral de 2,5%).

⁵ Downs é um dos expoentes das chamadas teóricas econômicas da democracia, que, de acordo com Stefens (2012, p. 31), enxerga a democracia como um mercado, “um mercado político que reproduz isomorficamente as estruturas, os processos e as propriedades do mercado econômico”.

⁶ Como exemplo, cite-se que, no seio da Ação Penal n. 470 (caso que restou conhecido como Mensalão, tendo em vista a suposta mesada paga a parlamentares em troca de votos), julgada no Supremo Tribunal, a Procuradoria-Geral da República consignou a participação de diversos indivíduos de partidos da base aliada do Governo Federal, dentre os quais, destaque-se: o Partido dos Trabalhadores – PT, o Partido Progressista – PP, o Partido Liberal – PL (mais tarde chamado

mercado, em que o produto é a vontade popular depositada em um eleito, sendo que o partido atua como o dono e intermediário do negócio.

A esse fenômeno (de perda de identidade ideológica dos partidos), Bonavides (2000, p. 359) dá o nome de corrupção partidária. Os partidos se corrompem e deixam seus ideais democráticos, desvinculados da vontade do povo e criando uma ditadura invisível de seus próprios interesses. Utilizam-se, assim, da Constituição para atacá-la frontalmente.

Invariavelmente, discorre o autor, apenas os detentores de postos de mando nas agremiações políticas definiriam quais rumos deveriam ser seguidos, ficando os demais membros em situação de inércia, à espera de uma orientação sobre o que fazer e sobre quais interesses defender, eliminando, assim, a diversidade do debate, inerente à democracia, haja vista a pluralidade de grupos que a formam.

Considera ele que isso não é raro nos dias atuais, assim afirma que “os instrumentos da democracia se corrompem” (BONAVIDES, 2000, p. 359). A vontade popular se torna vontade oligárquica, tendo em vista os interesses singulares desses líderes das instituições partidárias. A democracia vai, aos poucos, morrendo, dando lugar apenas ao sentimento de injustiça nas ruas.

Como se pode perceber, nesse caso, o povo deixa o protagonismo da definição das políticas estatais. Aqueles detentores de poder dentro dos partidos passam a usufruir, quase com exclusividade, o papel de escolha dos rumos do país. Deixa o povo de ser a base do sistema democrático, revolvendo-se apenas em instrumento de manobra no período eleitoral.

Impõe-se, então, a busca por alternativas a esse modelo que centraliza nos partidos os espaços de decisão e o exercício da democracia. Apesar da existência dos instrumentos de democracia direta, a resposta não perpassa por aí, vez que não eliminaria a representação e o princípio democrático adotado na Constituição Federal se veria atacado. Veja-se, pois, os contornos de tal diretriz estatal.

2.2 O PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO E OS DIREITOS POLÍTICOS

Como aventado nas primeiras linhas do presente capítulo, o Estado Brasileiro nasce como um Estado Democrático de Direito. Há, na mensagem enviada

Partido da República), o Partido Trabalhista Brasileiro – PTB e o Partido do Movimento Democrático Brasileiro – PMDB (atual MDB).

nos primeiros artigos da Constituição, e no próprio preâmbulo, um autêntico princípio democrático, que deverá inspirar todos os regramentos previstos na *lex mater*.

Na visão de José Afonso da Silva (2014, p. 124), trata-se de princípio inerente ao Estado Democrático de Direito, pelo qual, no caso brasileiro, há uma “democracia representativa e participativa, pluralista e que seja a garantia geral da vigência e eficácia dos direitos fundamentais”.

Canotilho (1993, p. 172), por seu turno, em profunda discussão sobre o assunto, situa tal princípio no âmbito dos chamados princípios politicamente conformadores, uma vez que ele explicita uma valoração política fundamental feita pelo legislador constituinte. O constituinte teria optado pelo regime democrático, sendo esta uma premissa inarredável do sistema jurídico.

Afirma o jurista português que os princípios classificados como politicamente conformadores admitem duas características fundamentais: representam um limite ao poder de revisão, não podendo ser alterado, uma vez que revelam determinada opção política imperante na sociedade; em caso de alteração profunda no sistema político – como uma nova Constituição - são os mais visados, haja vista que, se preservados, não se permitiria a significativa alteração almejada (o que se daria no nascimento de um novo estado).

Ao mesmo tempo, continua o constitucionalista, tais princípios devem ser observados por “todos os órgãos encarregados pela aplicação do direito, seja em actividades interpretativas, seja em actos inequivocamente conformadores (leis, actos normativos)” (CANOTILHO, 1993, p. 172).

Destaque-se que a força de tais princípios não se situa apenas na sua classificação – de princípios constitucionais conformadores. É cediço que os princípios em geral possuem força normativa. Eles são espécie do gênero normas jurídicas, ao lado das regras. Desse modo, mesmo enquanto o comando normativo advenha de um princípio, há necessidade de que seja observado.

Nesse sentido, veja-se que Robert Alexy (2001, p. 85), ao tratar dos princípios, afirmava que estes são “normas que permitem que algo seja realizado da maneira mais completa possível”. Funcionam, assim, como verdadeiros mandamentos de otimização (algo deve ser realizado e essa realização deve ocorrer da melhor maneira possível).

Diante de tal premissa, como os princípios em geral, dentre os quais encontra-se o democrático, possuem força normativa, com observância obrigatória

por todo o estado, devem ser afastadas quaisquer normas tendentes a restringir a participação popular nas decisões estatais. Sob esse ponto de vista, todas as regras devem ser interpretadas de maneira a dar maior eficácia ao comando constitucional.

Destrinchando o princípio aludido, ao discutir a Constituição Portuguesa, Canotilho afirma ser ele um “princípio complexo”, composto por diversos elementos intercalados (1993, p. 12), com uma eficácia jurídica em si próprio, devendo ser conformado considerando a realidade histórica de cada estado que o adote e as disposições constitucionais que dele tratam.

Verificando esses elementos, afirma o jurista português que, na Constituição de seu país, o princípio democrático, em primeiro lugar, engloba “postulados da teoria democrática representativa – órgãos representativos, eleições periódicas, pluralismo partidário, separação de poderes” (CANOTILHO, 1993, p. 12).

É de se ver que também no Brasil tais postulados se revelam no princípio democrático adotado na Constituição de 1988. Adotou-se entre nós a democracia representativa (art. 1º, parágrafo único, CF/88), bem como a necessidade de eleições diretas, vez que se veda, entre nós, emenda à Constituição que tenda a abolir o voto direto, secreto, universal e periódico, bem como a separação dos poderes (art. 60, § 4º, II e III, CF/88).

Prosseguindo, em segundo lugar, enxerga Canotilho (1993, p. 416), o princípio democrático exige a “estruturação de processos que ofereçam aos cidadãos efectivas possibilidades de aprender a democracia, participar nos processos de decisão, exercer controlo crítico na divergência de opiniões”.

Aponta o jurista, como elementos capazes de demonstrar a opção do constitucionalista português por esses critérios, a presença da menção ao exercício democrático do poder, da participação democrática dos cidadãos e, principalmente, do aprofundamento da democracia participativa, com os seus instrumentos.

Mais uma vez, é possível verificar que, no ordenamento jurídico brasileiro, igual opção foi feita, através da atividade do constituinte originário. Como já demonstrado nas primeiras linhas do presente capítulo, foram previstos diversos dispositivos constitucionais de ampliação da participação popular, os quais deram ênfase ao elemento povo para a consecução dos fins estatais.

Foram assim estabelecidos os instrumentos do plesbicito, referendo e iniciativa popular, que aumentam a participação da sociedade na condução dos

assuntos estatais, seja apresentando projetos de lei, seja ratificando ou aprovando, previamente, atos legislativos ou administrativos.

Desse modo, é possível afirmar que, a partir desses pontos de contato entre as Constituições do Brasil e de Portugal, as conclusões de Canotilho a respeito do princípio democrático são válidas também para a ordem jurídica nacional, constituindo-se este princípio em um importante elemento para compreensão das regras constitucionais.

Neste sentir, diz o mencionado jurista (1993, p. 416) que, a partir dessas duas dimensões do princípio democrático – representativa e participativa – há um modelo integrador dos dois elementos, de modo a compatibilizá-los. Os dois devem permanecer existentes para que os fins exigidos pela norma se realizem.

São esclarecedoras as palavras do jurista:

Afastando-se das concepções restritivas de democracia, a Constituição alicerçou a dimensão participativa como outra componente essencial da democracia. As premissas antropológico-políticas da participação são conhecidas: o homem só se transforma em homem através da autodeterminação e a autodeterminação reside primariamente na participação política (...). Entre o conceito de democracia reduzida a um processo de representação e o conceito de democracia como otimização de participação, a Lei Fundamental apostou num conceito complexo-normativo, traduzido numa relação dialéctica (mas também integradora) dois elementos – representativa e participativo. (CANOTILHO, 1993, p. 416)

Além do que já foi salientado, essa opção do Estado Brasileiro por uma democracia participativa é demonstrada também pelos tratados celebrados pelo país enquanto sujeito de direito internacional, uma vez que este vinculou-se, na comunidade global, a assegurar os direitos relacionados à participação popular na condução dos assuntos públicos.

O Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, internalizado por meio do Decreto n. 592, de 6 de Julho de 1992, prevê, em seu art. 25, que todo cidadão terá o direito e a possibilidade de participar da condução dos assuntos públicos, seja diretamente ou por meio de representantes, de votar e ser eleito e, ainda, de ter acesso às funções públicas do seu país.

De igual modo, a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, internalizada por meio do Decreto n. 678, de 6 de novembro de 1992 (a ser esmiuçada no capítulo 2 deste trabalho, haja vista sua relevância para restrição do exercício do

jus honorum quanto à filiação partidária), prevê que todos os cidadãos têm o direito de participar da direção dos assuntos públicos, diretamente ou por meio de representantes.

O que aqui se demonstra é que, ao fazer a opção pelo princípio democrático, o constituinte estabeleceu a premissa de que a participação popular, na condução dos assuntos públicos, só pode ser restringida em hipóteses estritamente necessárias, afastando as que neste critério não se enquadrem.

Além disso, que as restrições estabelecidas no próprio texto constitucional devem ser lidas em conjunto com as demais disposições constitucionais (afinal o princípio democrático é um conceito complexo, que deve ser lido sem escapar das demais regras contidas no texto – numa noção de sistema).

Essa premissa cá demonstrada é de extrema importância, haja vista que a restrição de exercício do *jus honorum* pelo texto constitucional deverá ser lida através das demais regras eleitorais contidas no texto constitucional, como, por exemplo, a partir dos sistemas eleitorais adotados, o que será tratado no último capítulo deste trabalho.

3 A CONVENÇÃO AMERICANA SOBRE DIREITOS HUMANOS E OS DIREITOS POLÍTICOS

A Convenção Americana sobre Direitos Humanos, como antes salientado, tem especial importância para a compreensão da democracia brasileira, vez que foi incorporada ao ordenamento jurídico nacional e disciplina questões como a participação dos cidadãos na vida pública dos estados signatários.

O Brasil, inclusive, participou ativamente dos trabalhos preparatórios para a elaboração do texto da convenção, sendo esta uma das razões pelas quais o Presidente da República, em 1985, defendeu, por meio da Mensagem n. 621, dirigida ao Congresso Nacional, a ratificação do tratado.

Sua origem não está ligada a um único ato ou encontro, conforme afirma Figueiredo (2010, p. 26), mas “de um contexto de acontecimentos e encontros internacionais que surgiram na época”, resultante da influência da Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1948, bem como do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos, de 1966.

O texto convencional foi assinado na Conferência Especializada Interamericana sobre Direitos Humanos, em San José, Costa Rica, no ano de 1969, somente entrando em vigor em 1978, quando o décimo primeiro instrumento de ratificação foi depositado.

À parte isso, no contexto de surgimento desse sistema de proteção, aponta Piovesan (2018, *e-book*), estão os regimes ditatoriais existentes na América Latina e a transição política à democracia, de que são exemplos os casos argentino, uruguaio, chileno e brasileiro.

O sistema de proteção aparece, ao longo dos anos - para esses países que vivenciaram tais experiências de exceção - como um meio de rompimento com a cultura autoritária até então vivenciada, de modo a consolidar a experiência de democracia que passaria a ser a regra.

Mais uma vez, trata-se da ideia de democracia como contexto histórico, vivenciada no capítulo um deste trabalho, uma vez que a experiência política de determinado estado determinará as nuances desse regime de governo, sempre com as características próprias de cada povo.

Na experiência latino-americana, aponta Piovesan (2018, *e-book*), são esses os caracteres determinantes. Ainda aponta a autora que, conforme a

Declaração dos Direitos Humanos de Viena de 1993, há uma indissociável relação entre “democracia, direitos humanos e desenvolvimento”.

O texto convencional, com base nesse tríduo – democracia, direitos humanos e desenvolvimento – previu um rol extenso de direitos aos povos dos estados signatários, indo desde a personalidade jurídica até o direito à proteção judicial, perpassando também pelo direito à participação no governo.

Interessa a análise desse último para os fins de definição dos contornos dos direitos políticos no texto convencional, o qual servirá de parâmetro para as democracias que firmaram o compromisso internacional de assegurar tais direitos, adotando, inclusive, as medidas legislativas necessárias à sua consolidação.

Sobre o ponto, lembra Piovesan (2013, p. 344) que cabe ao estado-parte da convenção “respeitar e assegurar o livre e pleno exercício desses direitos e liberdades [aqueles garantidos no texto convencional], sem qualquer discriminação”, não tendo se contentado o texto com as intenções, mas com a plena realização dos direitos.

Conforme alerta Buergenthal (*apud* PIOVESAN, 2013, p. 344), essa realização de direitos implica em obrigações positivas e negativas. De um lado, deve o ente político abster-se de violar os direitos garantidos (ou de lhes dar conotação discriminatória), e, de outro, há que adotar as medidas necessárias à sua plena efetivação.

Os direitos políticos, que interessam ao trabalho, vieram, sobretudo, com previsão no art. 26 do texto da Convenção, abordados, inicialmente, com a pretensão de universalidade, haja vista a terminologia utilizada: “todos os cidadãos devem gozar dos seguintes direitos e oportunidades (...)”.

À primeira vista, do texto do inciso 1, este acima mencionado, não haveria possibilidade, ao estado-parte, de suprimir os direitos previstos aos cidadãos. Não há no texto, porém, a definição de cidadão. A esse respeito, Piovesan (2013, p. 457) parece referendar a tese de que, na democracia, este se confundiria com a própria noção de indivíduo, ao expor raciocínio de Adam Przeworski.

Por essa ideia, a democracia exigiria que todos os indivíduos que fizessem parte de determinado estado se tornassem cidadãos, podendo exercer os direitos políticos tanto em sua capacidade ativa quanto na capacidade passiva, concretizando a possibilidade do exercício do voto e do ser votado.

Continua o texto afirmando quais seriam esses direitos. O primeiro mencionado, na alínea “a”, inciso I, é o de “participar na direção dos assuntos públicos, diretamente ou por meio de representantes livremente eleitos”. O texto do acordo consagra, aqui, aquilo já exposto quando da discussão do princípio democrático na Constituição Federal, seguindo as diretrizes de Canotilho, segundo a qual o conceito de democracia é complexo, englobando a participação direta e a representação, ambas com convivência harmônica dentro do ordenamento jurídico.

Quanto aos assuntos públicos, destaque-se, são aqueles de interesse coletivo, tratados no âmbito da política. Na Grécia Antiga, lembra José Jairo Gomes (2018, p. 1), isso compreendia a arte de “definir ações na sociedade, ações essas que não apenas influenciavam o comportamento das pessoas, mas determinavam toda a existência individual”.

É, portanto, a participação dos cidadãos na definição dos assuntos que influenciarão a definição dos rumos da política de Estado e de governo, o que ocorrerá por meio da intervenção direta, realizando-se por meio dos instrumentos já conhecidos em nossa sociedade - referendo, plebiscito e iniciativa popular – bem como por meio de representantes, no legítimo interesse de toda a sociedade.

Prosseguindo, dispõe o texto na alínea “b” que os cidadãos devem gozar do direito “de votar e ser eleitos em eleições periódicas autênticas, realizadas por sufrágio universal e igual e por voto secreto que garanta a livre expressão da vontade dos eleitores”.

Enuncia a Convenção a concretização do direito de participação na definição dos assuntos públicos, discutidos acima. Prevê o direito de votar e ser votado, que deverá ser amplo (sufrágio universal), com igual peso na definição do pleito (sufrágio igual) e sigiloso (secreto, que não poderá ser revelado), além de periódico (a ser exercido de tempos em tempos).

O dispositivo não é livre de críticas. José Jairo Gomes (2018, p. 210) afirma que não existe um direito a ser eleito. Existiria, no entanto, o direito a “concorrer a um cargo público-eletivo, ou seja, de se candidatar”. Defende o jurista que é assim que o texto deve ser lido, uma vez que “ser eleito” dependerá sempre da vontade dos votantes, que escolherão os representantes nas eleições periódicas.

Ao final do inciso, garante-se o direito de se “ter acesso, em condições gerais de igualdade, às funções públicas de seu país”. Reforça-se, assim, o princípio

da isonomia quanto ao exercício dos direitos políticos, aqui em sua feição passiva, de acesso às funções públicas.

No anteprojeto elaborado pela comissão, apresentado na Conferência Internacional que visava à aprovação da Convenção sobre Direitos Humanos, havia ainda uma alínea “d”, tratando do direito de pertencer livremente a partidos políticos, com funcionamento protegido pela legislação do estado-parte (CONFERENCIA ESPECIALIZADA, 1969, p. 255).

As delegações do México e de Costa Rica, no entanto, se opuseram a uma proteção aos partidos, por entendê-la desnecessária e perigosa, uma vez que partidos que incitassem a discriminação, por exemplo, não deveriam ser protegidos pela lei do estado-parte (CONFERENCIA ESPECIALIZADA, 1969, p. 256).

O dispositivo acabou sendo eliminado da Convenção, por terem votado a favor de sua permanência, no texto final, apenas os seguintes países: Colômbia, Equador, Estados Unidos, Chile, Uruguai e Venezuela. O Brasil, junto com dez outros países, se absteve (CONFERENCIA ESPECIALIZADA, 1969, p. 259).

Encerrando a parte da Convenção dedicada aos direitos políticos, tem-se o inciso dois, que estabelece que a lei somente poderá “regular o exercício dos direitos e oportunidades a que se refere o inciso anterior, exclusivamente por motivos de idade, nacionalidade, residência, idioma, instrução, capacidade civil ou mental, ou condenação (...) em processo penal”.

Restou estabelecido, assim, restrições à atividade limitadora desses direitos por parte dos estados. Apenas com base nos critérios previstos no próprio texto do tratado é que deveriam os direitos políticos sofrer restrições na ordem interna dos países que fizessem parte do acordo.

Quanto ao ponto, importante destacar que são comuns as restrições aos direitos políticos, de modo a resguardar a democracia do estado. Ao comentar, por exemplo, acerca do sufrágio igual, José Jairo Gomes (2018, p. 73) afirma que a capacidade eleitoral passiva (o exercício do *jus honorum*) sofre restrições quanto à idade. Outro exemplo seria a restrição quanto à nacionalidade, uma vez que o Presidente da República só pode ser brasileiro nato.

Voltando à discussão sobre o tratado, visualiza-se, inclusive, das atas que registraram as discussões sobre o anteprojeto da Convenção que, na redação original apresentada pelo grupo de trabalho, não havia menção à nacionalidade como critério

limitador para o exercício dos direitos políticos nos estados envolvidos com o futuro compromisso internacional (CONFERENCIA ESPECIALIZADA, 1969, p. 255).

A própria Comissão, no entanto, percebeu que problemas decorreriam da não possibilidade de limitação dos direitos políticos pelo critério nacionalidade, propondo a inclusão dessa como hipótese limitadora do exercício desses direitos regulados no tratado (CONFERENCIA ESPECIALIZADA, 1969, p. 256).

Apresentou-se, então, uma emenda para incluir tal hipótese, que foi aprovada por quase todos os estados envolvidos, com exceção da Colômbia, que se manifestou contra, e do Peru, que se absteve, restando assim consolidado que tal critério era, de fato, essencial à restrição dos direitos políticos (CONFERENCIA ESPECIALIZADA, 1969, p. 258).

Ficaram, assim, estabelecidas as hipóteses de restrição dos direitos políticos admitidas na ordem jurídica internacional pelos signatários do acordo. Pelo uso do vocábulo “exclusivamente”, deflui-se que o rol é taxativo, não sendo possível cogitar outras situações em que se torne possível a restrição aos direitos políticos.

Entrementes, observa-se que não houve, nas atas dos trabalhos que resultaram no texto final, discussão a respeito da filiação a partido político como hipótese de restrição dos direitos políticos, admitidos e permitidos pelo texto da Convenção Americana sobre Direitos Humanos.

Como já visto, tal hipótese, no ordenamento interno atual brasileiro, constitui condição de elegibilidade (art. 14, § 3º, V), que deve ser demonstrada por aquele que pretende disputar cargo eletivo - mas que, ressalte-se, não foi prevista no texto do tratado.

À época, a experiência brasileira já era pela inadmissão das candidaturas avulsas, uma vez que, em 1945, o Decreto-Lei n. 7.586 já previa, em seu art. 39, que somente poderiam “concorrer às eleições candidatos registrados por partidos ou aliança de partidos”.

De igual modo, a Constituição de 1946, previu, no Capítulo destinado à regulação da nacionalidade e da cidadania, que seriam resguardados aos partidos políticos a representação proporcional, na forma estabelecida em lei, consagrando a importância dessas agremiações.

A Constituição de 1967 (com redação dada pela Emenda n. 01), da mesma maneira, estabeleceu, em seu art. 150, § 2º, que a elegibilidade do militar da ativa não dependeria de filiação partidária, fixando, por via de consequência, que a dos civis

estava a ela vinculada (raciocínio também do Tribunal Superior Eleitoral no âmbito da Resolução n. 8.688⁷, de 30 de Março de 1970).

Diante desse arcabouço normativo citado, é perceptível a estranheza de não ter a delegação brasileira, na Décima Terceira Sessão da Comissão, encarregada dos trabalhos necessários à elaboração da Convenção, em 18 de novembro de 1969, apresentado emenda ao projeto, a fim de incluir, nas hipóteses de restrições admitidas, a filiação partidária.

Na ocasião, por meio da atuação de Carlos Dunshee de Abranches, o Brasil apenas manifestou-se pela inserção, no mesmo inciso em discussão, da condenação por juiz competente no processo penal, deixando de lado quaisquer discussões sobre a necessidade de filiação partidária (CONFERENCIA ESPECIALIZADA, 1969, p. 255).

Desse modo, parece ter o Estado brasileiro, à época, enxergado como descabida a restrição dos direitos políticos com base em tal hipótese, apesar de o texto constitucional vigente no período tê-la estabelecido, como já demonstrado nos parágrafos anteriores.

À parte a ausência de previsão, no texto da Convenção, de condicionamento dos direitos políticos por filiação partidária, torna-se necessário verificar como ocorreu tal restrição na Constituição de 1988, que ora determina as condições de elegibilidade.

3.1 A CONSTITUIÇÃO DE 1988 E A QUESTÃO DA FILIAÇÃO PARTIDÁRIA

No art. 14, § 3º, da Constituição são listadas diversas condições de elegibilidade, que correspondem: I - à nacionalidade brasileira; II – ao pleno exercício dos direitos políticos; III – ao alistamento eleitoral; IV – ao domicílio eleitoral na circunscrição; V – à filiação partidária; VI - à idade mínima, variável de acordo com o cargo almejado.

São, nos dizeres de Marcos Ramayana (2010, p. 276), requisitos que o cidadão deve preencher para que possa receber votos dos eleitores. Preenchidos os

⁷ A Resolução versou acerca do seguinte: “consulta sobre se um filiado a partido político nomeado para cargo a que é vedada a atividade político-partidária pode se candidatar a cargo eletivo após deixar aquele em caráter definitivo”. O Tribunal Superior Eleitoral, na ocasião, asseverou que, a partir da investidura no cargo, extingue-se a filiação partidária; deixando o cargo, aplicar-se-ia o prazo previsto para a desincompatibilização.

requisitos, junto com aqueles previstos na legislação infraconstitucional, diz o autor, adquire o indivíduo o *status civitatis* de elegível.

Interessa, para os fins deste trabalho, que discute a candidatura avulsa, a condição de elegibilidade referida no inciso V do mencionado artigo da Constituição Federal, que consiste na filiação partidária, compreendida como o vínculo entre determinado sujeito e um partido político.

De início, verifique-se que, à luz do *caput* do artigo, tal requisito deve ser atendido na forma da lei. A Constituição não disciplina com detalhes como as condições de elegibilidade devem ser apreciadas, prazos, períodos mínimos, regras mais específicas etc.

Assim, a operacionalização da exigência da filiação partidária (condição de elegibilidade que interessa ao trabalho) foi confiada à legislação infraconstitucional, que fixará os parâmetros para que possa ser exercida, dando efetividade ao comando indicado pelo legislador constituinte.

Dito isso, a regulação foi estabelecida pela Lei n. 9.096/95, Lei dos Partidos Políticos, e pela Lei n. 9.504/97, Lei das Eleições, prevendo os prazos e procedimentos adequados à exigência estabelecida na Constituição. Os estatutos dos partidos políticos, enquanto regras de direção interna, também interessam, haja vista a possibilidade de ampliação dos prazos estabelecidos em tais leis.

A primeira questão que se põe a respeito da filiação partidária é a regra de que o cidadão, para que possa corresponder a tal exigência, deve ser filiado a apenas uma agremiação política. Não se permite, conforme afirma Gilmar Mendes (2017, p. 774) a chamada dupla militância.

O período mínimo de filiação é previsto na Lei n. 9.504/97, correspondendo ao intervalo de seis meses antes das eleições. Não se trata, conforme enfatiza Gomes (2018, p. 211), de adotar como marco temporal o pedido de registro de candidatura, mas da própria eleição.

De igual modo, conforme assevera Gomes (2018, p. 211), a agremiação deve estar devidamente constituída nos seis meses que antecedem as eleições, com o necessário registro do estatuto no Tribunal Superior Eleitoral, inclusive com órgão de direção na respectiva circunscrição eleitoral onde pretende disputar cargos.

Apesar disso, há determinados cidadãos que não podem exercer atividades político-partidárias, restringindo, assim, o alcance das referidas normas acima citadas.

São tais os magistrados, membros do *Parquet*, Ministros do Tribunal de Contas e militares.

No caso do militar, entende o Tribunal Superior Eleitoral, conforme afirma Raquel Machado (2018, p. 187), que não há necessidade de filiação partidária prévia, devendo ser requerido o registro de candidatura após a escolha em convenção partidária.

Quanto aos demais, excetuando-se o Ministério Público, o prazo para filiação seria o mesmo previsto para afastamento das atividades exercidas no âmbito da função pública, tendo em vista a necessidade de desincompatibilização, nos termos da Lei Complementar n. 64/90.

A exceção contida ao *Parquet* refere-se à vedação advinda da Emenda Constitucional n. 45, que, conforme ressalta Raquel Machado (2018, p. 187), passou a vedar de forma absoluta o exercício de atividade político-partidária pelo membro do Ministério Público.

Destarte, diante de todo arcabouço normativo dedicado à filiação partidária, é coerente reconhecer que a democracia brasileira não reconhece a candidatura avulsa, espécie de candidatura em que não haveria necessidade de vinculação a partidos políticos para viabilizar a disputa a cargos eletivos.

Sucedo que, como já antes salientado, a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, já integrada ao ordenamento jurídico nacional, ao regular os direitos políticos para os estados-parte, não mencionou a filiação partidária como hipótese de condicionamento de tais direitos.

Haveria, assim, uma pretensa incompatibilidade entre a Constituição Federal, ao estabelecer a filiação partidária - na forma da lei - como requisito para exercício do *jus honorum* e o texto do tratado internacional pelo qual o Brasil se comprometeu, internacionalmente, a não restringir direitos por tais motivos.

O Supremo Tribunal Federal, no âmbito do Recurso Extraordinário com Agravo n. 1054490, no qual se discute uma candidatura avulsa negada nas Eleições 2016, para prefeito do Rio de Janeiro, reconheceu a repercussão geral da matéria, tendo salientado o Relator, Min. Luís Roberto Barroso, que tal candidatura é o “padrão democrático no mundo”.

Dessa maneira, considerando-se a decisão do Supremo Tribunal Federal, torna-se imperativo verificar quais as decisões da Corte Interamericana de Direitos Humanos sobre a matéria, constatando a interpretação do órgão responsável para

conhecer dos assuntos relacionados ao cumprimento do tratado em questão (art. 33 da Convenção).

3.2 A CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS E A RESTRIÇÃO AOS DIREITOS POLÍTICOS

No âmbito da Corte Interamericana de Direitos Humanos, nas ocasiões que serão neste tópico discutidas, decidiu-se acerca de eventuais violações ao tratado em razão da exigência de filiação partidária para o exercício de direitos políticos, haja vista que o texto do pacto assim não prevê.

É importante lembrar que tais decisões, nos termos do art. 68 do tratado, são obrigatórias, devendo ser observadas pelos estados-parte, uma vez que expressam a fiel interpretação do ente responsável por deliberar acerca das disposições convencionais fixadas.

3.2.1 Caso YATAMA vs. Nicarágua

No referido caso, discutiu-se o direito à participação nas eleições por meio de organizações que não fossem caracterizadas como partidos políticos, garantindo a representação de diversos grupos – *in casu*, a organização indígena Yatama, na Nicarágua.

Especificamente, os candidatos a prefeito, vice-prefeito e vereador do Yatama tinham sido excluídos das eleições municipais de 2000 da Nicarágua, nas Regiões Autônomas do Atlântico Norte e do Atlântico Sul, como consequência de uma decisão do Conselho Supremo Eleitoral do país.

Naquele ano, havia sido publicada a Lei Eleitoral n. 331, de 24 de janeiro, permitindo a participação nos processos eleitorais apenas por meio de partidos políticos, situação em que não se enquadrava o Yatama, organização indígena e étnica.

O Yatama, apesar de ter procurado ajustar sua composição como partido político, não conseguiu atender às diretrizes fixadas pela legislação eleitoral, não apresentando candidatos em 80% (oitenta por cento) dos municípios, resultando na exclusão de seus candidatos das eleições.

A Corte, ao discutir sobre os limites dos direitos políticos possíveis de fixação pelos Estados, deixou claro que o tratado da Convenção não permitia a limitação por razões de filiação a partidos políticos, optando por uma interpretação que privilegiasse a participação popular na seara eleitoral.

O precedente informa que, de fato, o tratado não permite a limitação de participação no processo eleitoral por filiação partidária, pois isso obstaría a participação popular ampla na democracia.

A Corte Interamericana de Derechos Humanos, inclusive, nesse caso, *Yatama versus Nicaragua*, ressaltou que o texto da Convenção não estabeleceu mecanismo que permitisse sustentar que cidadãos somente pudessem exercer o direito de se candidatar a cargo eletivo por meio de partido político, *verbis*:

No existe disposición en la Convención Americana que permita sostener que los ciudadanos sólo pueden ejercer el derecho a postularse como candidatos a un cargo electivo a través de un partido político. No se desconoce la importancia que revisten los partidos políticos como formas de asociación esenciales para el desarrollo y fortalecimiento de la democracia, pero se reconoce que hay otras formas a través de las cuales se impulsan candidaturas para cargos de elección popular con miras a la realización de fines comunes, cuando ello es pertinente e incluso necesario para favorecer o asegurar la participación política de grupos específicos de la sociedad, tomando en cuenta sus tradiciones y ordenamientos especiales, cuya legitimidad ha sido reconocida e incluso se halla sujeta a la protección explícita del Estado. Incluso, la Carta Democrática Interamericana señala que para la democracia es prioritario “[e]l fortalecimiento de los partidos y de otras organizaciones políticas”.
(...)

La restricción de participar a través de un partido político impuso a los candidatos propuestos por YATAMA una forma de organización ajena a sus usos, costumbres y tradiciones, como requisito para ejercer el derecho a la participación política, en contravención de las normas internas (supra párr. 205) que obligan al Estado a respetar las formas de organización de las comunidades de la Costa Atlántica, y afectó en forma negativa la participación electoral de dichos candidatos en las elecciones municipales de 2000. El Estado no ha justificado que dicha restricción atienda a un propósito útil y oportuno que la torne necesaria para satisfacer un interés público imperativo. Por el contrario, dicha restricción implica un impedimento para el ejercicio pleno del derecho a ser elegido de los miembros de las comunidades indígenas y étnicas que integran YATAMA (CORTE IDH, 2005).

Assim, a Corte, ao discutir sobre os limites dos direitos políticos possíveis de fixação pelos Estados, deixou claro que o tratado da Convenção não permitia a

limitação por razões de filiação a partidos políticos, optando por uma interpretação que privilegiasse a participação popular na seara eleitoral.

3.2.2 Caso Castañeda vs. México

No âmbito das eleições presidenciais do México, em 2004, Jorge Castañeda Gutman havia apresentado um pedido de registro de candidatura independente para o cargo de presidente daquele país, para um pleito que se realizaria somente ano de 2006 - o que contrariava a legislação mexicana em dois pontos, que exigia o pedido apresentado por partido político e contemporâneo às eleições.

O Instituto Federal Eleitoral do México, na análise do pedido em questão, havia respondido que o direito de ser votado para ocupar cargo nas eleições a nível federal só poderia ser exercido por meio de partidos políticos nacionais, os quais deveriam contar, ainda, com registro no órgão competente.

Por esse motivo, não atendeu ao pedido do pretense candidato.

Recorreu-se, então, à Corte Interamericana de Direitos Humanos, alegando-se, por meio da Comissão (haja vista a impossibilidade de demanda direta do sujeito envolvido), dentre outros motivos, a impossibilidade, à luz da Convenção, de se limitar o direito de ser eleito por meio da filiação partidária, uma vez que tal hipótese não foi mencionada no texto do acordo.

A Corte, ao apreciar o caso, no entanto, compreendeu que a Convenção não estabelece um modelo de sistema eleitoral ou uma modalidade específica de exercício dos direitos de votar e ser votado. Não haveria, assim, uma violação ao exercício dos direitos políticos apenas pelo estabelecimento de certos requisitos para o seu exercício.

Inclusive, para que eventual restrição fosse válida, a Corte estabeleceu que seriam necessários alguns requisitos a serem cumpridos pelo estado-parte que a fixasse, uma vez que, se não houvesse, haveria uma restrição indevida ao exercício dos direitos políticos.

Primeiramente, deveria se visualizar a legalidade da medida. As restrições aos direitos em geral somente podem se realizar por meio das vias legais adequadas, definiu o órgão judicante. No caso do direito a ser votado, que estava em discussão

no caso, não poderia ser diferente. Apenas as restrições estabelecidas em lei seriam admitidas, *verbis*:

El primer paso para evaluar si una restricción a un derecho establecido en la Convención Americana es permitida a la luz de dicho tratado consiste en examinar si la medida limitativa cumple con el requisito de legalidad. Ello significa que las condiciones y circunstancias generales que autorizan una restricción al ejercicio de un derecho humano determinado deben estar claramente establecidas por ley. La norma que establece la restricción debe ser una ley en el sentido formal y material (CORTE IDH, 2008).

Em segundo lugar, seria examinada a finalidade da medida que restringisse o alcance do direito. Ao tratar do art. 23 da Convenção, que dispõe sobre os direitos políticos, ressaltou-se que não há menção a causas/propósitos a partir dos quais poderia ser o direito político restringido. Os requisitos (idade, nacionalidade etc.) mencionados no texto do tratado seriam apenas aspectos pelos quais poderia ser eventual direito regulado.

Posto isso, a filiação partidária poderia ser um critério limitador.

Em terceiro, haveria que se demonstrar a necessidade e a proporcionalidade da medida. A medida deve ser necessária à sociedade democrática e proporcional em relação aos fins a que se destina, alcançando o resultado almejado de maneira eficaz e de modo que não seja excessivamente gravoso.

No caso em questão, argumentou-se que a exigência de apresentação do pedido de registro de candidatura apenas por partidos políticos correspondia a uma necessidade histórica do Estado Mexicano, razão pela qual a medida seria necessária a consolidar a democracia no local.

Ressaltou-se também que a medida seria proporcional a garantir a organização das eleições, de modo a fazê-las periodicamente, por sufrágio universal e garantindo, de igual modo, o voto igual e secreto, resguardando-se a livre expressão da vontade dos eleitores.

Por último, salientou que a Corte considera compatíveis com a Convenção tanto os sistemas que permitem candidaturas independentes – aquelas não vinculadas a nenhum partido político - quanto aqueles constituídos apenas sob as bases dos partidos políticos, cabendo a decisão pela escolha de um ou outro ao Estado, de acordo com suas normas constitucionais.

Verifica-se, assim, que não há unicidade nos julgados da Corte quanto à possibilidade ou não de restrição dos direitos políticos pela necessidade de filiação a partidos políticos. De um lado, entendeu-se que a restrição era desmedida; por outro, entendeu-se que seria uma questão a ser definida pelo próprio estado, a partir de suas normas constitucionais.

Ver-se-á, então, no Capítulo 3 deste trabalho, como compatibilizar, com a Constituição Federal as disposições da Convenção, à luz de ambas as interpretações apresentadas, a plenitude dos direitos políticos com as condicionantes admitidas nas ordens jurídicas, de modo a verificar qual opção o estado brasileiro fez ao tratar da filiação partidária como condição de elegibilidade.

4 A INTERPRETAÇÃO DA FILIAÇÃO PARTIDÁRIA À LUZ DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO E DA CONVENÇÃO AMERICANA

Como visto, a questão da filiação partidária envolve descobrir a natureza jurídica da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, haja vista esta ter regulado expressamente as hipóteses de condicionamento dos direitos políticos, bem como envolve considerar o princípio democrático, vetor de interpretação das diversas normas constitucionais que versem sobre participação política no Estado.

Quanto à Convenção, incumbe saber se a sua posição hierárquica imporia, *per si*, uma alteração nas regras de exercício dos direitos políticos, à parte as interpretações realizadas pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, pois, a depender da posição adotada, poderia resultar numa alteração do texto originário da Carta Política.

Quanto ao próprio princípio democrático, adotado como pressuposto de constituição do estado brasileiro, vê-se que também pode fornecer, como todo princípio, balizas interpretativas para a compreensão da regra de filiação partidária constante do art. 14, § 3º, V, da Constituição Federal.

É que, tal como afirma José Afonso da Silva (2014, p. 385), os direitos relativos à participação popular, decorrentes do princípio democrático, são inspirados por um ideal de plenitude, pela qual sua privação deve ocorrer apenas em hipóteses excepcionais, devidamente justificadas, *verbis*:

O princípio que prevalece é o da plenitude do gozo dos direitos políticos positivos, de votar e ser votado. A pertinência desses direitos ao indivíduo como vimos, é que o erige em cidadão. Sua privação ou a restrição do seu exercício configura exceção àquele princípio. Por conseguinte, a interpretação das normas constitucionais ou complementares relativas aos direitos políticos deve tender à maior compreensão do princípio, deve dirigir-se ao favorecimento do direito de votar e de ser votado, enquanto as regras de privação e restrição não de entender-se nos limites mais estreitos de sua expressão verbal, segundo as boas regras de hermenêutica (SILVA, 2014, p. 385).

Fixadas tais premissas, passar-se-á, então, à análise do *status* jurídico da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, a fim de verificar até que ponto seu texto pode determinar a interpretação das normas constitucionais, perpassando também pelo princípio democrático como informador da restrição aos direitos políticos.

4.1 O STATUS JURÍDICO DA CONVENÇÃO AMERICANA

Por muito tempo, o Supremo Tribunal Federal discutiu a natureza jurídica dos tratados internacionais, dentre os quais a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, tendo se inclinado pela adoção do entendimento de paridade hierárquica entre tratado e lei ordinária (KOEHLER, 2007, p. 06).

Tal sistema restou referendado no julgamento do Recurso Extraordinário n. 80.004, em que se discutiu um conflito entre a Lei Uniforme de Genebra e o Decreto-lei n. 427/69, consubstanciado na possibilidade de se exigir o aval em notas promissórias, requisito não constante do texto do tratado.

Na ocasião, o Min. Carlos Thompson Flores, resumiu que a questão submetida ao Juízo consistiria em averiguar se o texto convencional prevaleceria ainda que adviesse lei que com ele não se conciliasse, tendo se concluído que, caso fosse isso permitido, o texto da constituição admitiria expressamente (BRASIL, 1977).

Rezek (2016, p. 131), estudando o julgado, afirmou que se entendeu que não havia na Constituição Brasileira garantia de algum privilégio hierárquico a tratado sobre as leis do Congresso, impondo-se assim uma atividade judicial que garantisse a autoridade da norma mais recente.

Tal discussão partiu do debate sobre as relações dos textos de tratados com o direito interno dos estados, que, em âmbito doutrinário, fizeram surgir duas principais teorias aptas a responder a tais questões, solucionando os problemas jurídicos advindos da ausência de regime quanto à classificação de ambas as normas.

São as teorias monista e dualista, expostas principalmente por Kelsen e Triepel, respectivamente.

Ensina Mazzuoli (2018, *e-book*) que o dualismo se caracteriza por conceber direito internacional e direito interno como dois sistemas distintos, sendo que, para existir repercussão do direito internacional no âmbito interno do estado, deveria haver a transformação da lei internacional em norma interna.

Dessa maneira, não seria possível existir antinomia entre direito internacional e ordem interna, haja vista que o primeiro regularia as relações entre os Estados e o segundo entre os indivíduos, numa relação em que não se permitiria confluência, a menos que resultante de uma internalização da norma de direito internacional.

O monismo, por seu turno, aduz o autor (MAZZUOLI, 2018, *e-book*), é caracterizado pela concepção de unicidade na ordem jurídica, pelo qual o direito internacional e o direito interno dos estados corresponderiam a um só ramo de um mesmo direito, podendo o primeiro, assim, produzir repercussões diretas na esfera jurídica dos cidadãos, independentemente de quaisquer atos de transformação da regra internacional em regra interna.

Nessa concepção, os compromissos assumidos por determinado estado diante dos atores internacionais teriam repercussão direta, com aplicação imediata no âmbito do estado, havendo uma incorporação automática do texto do acordo ao sistema do estado pactuante.

Assegura Mazzuoli (2018, *e-book*) que o Supremo Tribunal Federal tem adotado a visão dualista moderada, pelo qual se exigiria um ato de internalização do tratado (decreto executivo, de responsabilidade do Presidente da República), porém tal ato não necessitaria ser uma lei.

Importante destacar que, ao admitir a necessidade de internalização da ordem internacional, para os fins de produção de efeitos jurídicos, os dualistas admitem a possibilidade de lei ordinária posterior “revogar” o conteúdo do tratado, haja vista que essa validade interna seria possibilitada apenas por esse ato de internalização (MAZZUOLI, 2018, *e-book*).

Dessa maneira, quando decidiu sobre a possibilidade de revogação do conteúdo do tratado por meio de lei posterior, o Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário n. 80.004, parece ter adotado, de fato, o dualismo moderado, permitindo-se a discussão, em âmbito interno, dos compromissos eventualmente efetuados pelo país na ordem internacional, de modo que lei posterior poderia afastar as disposições de direito internacional.

Todavia, posteriormente, o próprio Supremo Tribunal Federal, sem desconsiderar a exigência de internalização dos tratados, demonstrou a necessidade de superação de tal entendimento quanto à hierarquia dessas normas, considerando-se os princípios regentes das relações da República Federativa do Brasil com os demais estados, destacando-se a integração econômica, política, social e cultural dos povos da América Latina (art. 4º, parágrafo único, CF/88).

A guinada no entendimento aconteceu no âmbito do Recurso Extraordinário n. 466.343, interposto contra Acórdão do Tribunal de Justiça de São Paulo que, confirmando a procedência de ação de depósito fundada em alienação fiduciária em

garantia, deixou de impor a prisão civil ao devedor fiduciante, considerando-a inconstitucional (BRASIL, 2008).

No aludido caso, demonstrou-se uma aparente contradição entre o texto do tratado internacional, que somente permitia a prisão civil em decorrência do inadimplemento de obrigação alimentar (art. 7, inciso 7, CADH), e o texto constitucional, que possibilitava o exercício dessa espécie de prisão em face do devedor de alimentos e do depositário infiel (art. 5º, LXVII, CF/88).

A controvérsia seria solucionada a partir da posição hierárquica do tratado, e seria decorrente do fato de que, como antes disposto, a Convenção Americana sobre Direitos Humanos fora integrada ao ordenamento jurídico nacional pelo Decreto n. 678, de 6 de novembro de 1992, antes, portanto, da regra, insculpida no art. 5º, § 3º, da Constituição Federal, inserida pela Emenda Constitucional n. 45/2004, que afirma: “os tratados (...) sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais”.

Dessa maneira, a Constituição, à época em que integrado ao ordenamento jurídico nacional o tratado, disciplinava a matéria pelo § 2º do seu já citado art. 5º, dispondo que: “os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte”.

A doutrina, conforme afirmou o Ministro Gilmar Mendes no julgado, dividia-se em reconhecer, à luz do referido dispositivo, quatro possíveis *status* jurídico para os tratados incorporados ao direito nacional, a saber: a) natureza supraconstitucional; b) natureza constitucional; c) natureza ordinária; c) natureza supralegal.

Pela primeira noção, asseverou o Ministro, os tratados seriam superiores a quaisquer regramentos existentes no interior dos estados, vez que nem mesmo as emendas constitucionais, expressão do Poder Constituinte reformador, poderiam alterar uma situação definida por um regramento internacional.

Dar-se-ia, então, primazia ao direito internacional, privilegiando os compromissos efetuados pelo estado diante da sociedade internacional, impossibilitando o próprio controle jurídico de tais normas pelo poder competente no estado.

Pela segunda noção, haveria uma equivalência entre as normas estabelecidas em um tratado e as regras constantes do texto constitucional, as quais

acabariam por se fundir em um só bloco – o que revelaria a própria desnecessidade de elaboração do § 3º citado, haja vista que, desde antes, tais normas já seriam de natureza constitucional, independentemente de *quórum* específico no Congresso Nacional.

No terceiro status possível, haveria paridade entre o tratado, incluindo aquele que versasse sobre direitos humanos, e a lei nacional, posição anterior da Corte Suprema, como já demonstrado. Tal sistema, conforme afirma Rezek (2016, p. 129), é o consagrado nos Estados Unidos da América, pelo qual a lei federal é capaz de afastar a eficácia de tratado anterior, adotando-se o critério *lex posterior derogat priori* ou o *lex specialis derogat generalis*.

Consagra, assim, a submissão do texto internacional ao ordenamento jurídico interno do estado, admitindo-se a autoridade da norma posterior ou da especial, o que seria decorrente apenas da opção constitucional do estado quanto à hierarquia de suas normas.

A natureza supralegal, por seu turno, é baseada, consoante afirma Piovesan (2018, *e-book*) na ideia de boa-fé que norteia as relações interestatais, impulsionada pelo art. 27 da Convenção de Viena, pelo qual não cabe ao Estado invocar disposições de seu direito a fim de não cumprir as disposições de um tratado.

Por tal tese, os tratados seriam infraconstitucionais, todavia suas normas seriam aplicáveis quando contrastassem com as leis ordinárias dos estados, o que, segundo Piovesan (2018, *e-book*), ocorreria “sempre que, sem ferir a Constituição, [as normas do tratado] a complementem, especificando ou ampliando os direitos e garantias dela decorrentes”.

Sobre essa natureza jurídica, no âmbito do já aludido Recurso Extraordinário n. 466.343, o Min. Gilmar Mendes assim se posicionou:

Por conseguinte, parece mais consistente a interpretação que atribui a característica de supralegalidade aos tratados e convenções de direitos humanos. Essa tese pugna pelo argumento de que os tratados sobre direitos humanos seriam infraconstitucionais, porém, diante de seu caráter especial em relação aos demais atos normativos internacionais, também seriam dotados de um atributo de supralegalidade (BRASIL, 2008).

Por esse raciocínio, os tratados sobre direitos humanos não poderiam afrontar a supremacia da Constituição, mas teriam lugar especial reservado no

ordenamento jurídico. Equipará-los à legislação ordinária seria subestimar o seu valor especial no contexto do sistema de proteção dos direitos da pessoa humana.

Perquiria-se, então, qual seria a posição hierárquica do referido tratado, se seria capaz de modificar a disposição constitucional, tornando inexecutável a prisão do depositário infiel, de modo a assegurar os compromissos assumidos pelo Estado Brasileiro no cenário internacional, ou se seria mantido o entendimento anterior.

Em importante e detida análise, o Min. Gilmar Mendes lembrou que, após a Emenda Constitucional de n. 45, estabelecendo procedimento a ser observado para que os tratados de direitos humanos ingressassem no ordenamento jurídico como emenda constitucional, se tornaria difícil a defesa de que os tratados anteriores à alteração da *lex mater* possuiriam natureza constitucional.

Defendeu o jurista que, apesar disso, não poderia ser considerado o tratado uma mera lei ordinária, passível de alteração por lei posterior, comprometendo o Estado Brasileiro na sociedade internacional, e, além disso, violando frontalmente a Convenção de Viena sobre Direito dos Tratados.

Vislumbrando um Estado Constitucional Cooperativo, termo cunhado por Häberle, no qual o Estado Constitucional serve de referência àqueles que participam da comunidade estatal, defendeu a alteração da concepção até então dominante no âmbito do Supremo Tribunal Federal, já citada, de que os tratados internacionais teriam o *status* de lei ordinária.

Fixou-se, então, a tese de supralegalidade desses acordos internacionais. Seria assegurada a supremacia da Constituição, ápice do ordenamento jurídico, mas seria reservado um lugar especial aos tratados de direitos humanos, acima da lei federal.

Desse modo, apesar desse caráter especial conferido a esse instrumento normativo, não haveria possibilidade de alteração do texto contido na Constituição. Todavia, esse *status* possibilitaria que toda e qualquer legislação ordinária contrastante com o tratado fosse “paralisada”.

Assim sintetizou o raciocínio o Min. Gilmar Mendes:

Portanto, diante do inequívoco caráter especial dos tratados internacionais que cuidam da proteção dos direitos humanos, não é difícil entender que a sua internalização no ordenamento jurídico, por meio do procedimento de ratificação previsto na Constituição, tem o condão de paralisar a eficácia jurídica de toda e qualquer disciplina normativa infraconstitucional com ela conflitante (BRASIL, 2008).

No caso que fora analisado, tal raciocínio induziria à inaplicabilidade da legislação infraconstitucional que tornava a prisão civil do depositário infiel operacional, prevendo prazos, requisitos, ritos de observância obrigatória pelos operadores do direito, dentre outros.

Inexistiria, assim, base legal a subsidiar a prisão do depositário infiel, razão pela qual, por via reflexa, restaria cumprida a obrigação assumida pelo Brasil no cenário internacional, conferindo-se máxima eficácia aos direitos humanos ali enumerados.

Sobre a necessidade de lei específica a possibilitar as hipóteses de prisão civil autorizadas pelo legislador constituinte, o Min. Celso de Mello, também no âmbito do mencionado Recurso Extraordinário, assim se posicionou:

(...) sem lei veiculadora da disciplina da prisão civil nas situações excepcionais referidas [aquelas contidas no art. 5º, LXVII, CF/88], não se torna juridicamente viável a decretação judicial desse meio de coerção processual, pois a regra inscrita no inciso LXVII do art. 5º da Constituição não tem aplicabilidade direta, dependendo, ao contrário, da intervenção concretizadora do legislador (...) (BRASIL, 2008).

No entanto, em sentido contrário àquele exposto pelo Min. Gilmar Mendes, defendeu que tais normais convencionais sobre direitos humanos possuiriam natureza constitucional, compondo a noção conceitual de blocos de constitucionalidade, conjunto normativo que serviria ao controle de constitucionalidade, posto que formado por normas materialmente constitucionais (BRASIL, 2008).

Tais tratados seriam revestidos de natureza constitucional mesmo que incorporados ao ordenamento jurídico antes da Emenda Constituição n. 45, pois possibilitariam a circunstância de incorporar ao catálogo de direitos humanos constitucionalizados novos direitos.

Seria a concretização da regra contida no art. 5º, § 2º, da Constituição, que dispõe: “Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte”.

Embora de forte teor persuasivo, o argumento não foi seguido pela maioria da corte, que optou por adotar a tese da supralegalidade quanto à posição hierárquica dos tratados de direitos humanos, haja vista que, como afirmou o Min. Carlos Ayres

Britto na ocasião, o fundamento de validade desses acordos, na nossa legislação, seria também a Carta Política (BRASIL, 2008).

O Min. Gilmar, comentando o posicionamento que se encaminhava na Corte, mais tarde confirmado, assim dispôs: “O Supremo Tribunal Federal acaba de proferir uma decisão histórica. O Brasil adere agora ao entendimento já adotado em diversos países no sentido da supralegalidade dos tratados internacionais sobre direitos humanos na ordem jurídica interna” (BRASIL, 2008).

Vê-se, então, que o Estado Brasileiro passou a dar maior enfoque à proteção supranacional de direitos humanos, incorporando os instrumentos protetivos como normas superiores às demais contidas no ordenamento interno, com exceção da Constituição.

Assim, fixa-se a premissa de que a Convenção Americana sobre Direitos Humanos possui eficácia supralegal na ordem jurídica nacional, influenciando, portanto, na filiação partidária enquanto condição de elegibilidade, que, como se viu, é regulada na forma da Lei, nos termos do art. 14, § 3º, da CF.

4.2 O PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO COMO PARÂMETRO DE INTERPRETAÇÃO DO CONDICIONAMENTO AOS DIREITOS POLÍTICOS

Pelo princípio democrático, afirma Canotilho (1993, p. 347), o homem é inscrito no processo de participação e decisão democráticas, numa clara inclinação de se ser este parâmetro o impulso dirigente da sociedade que o adota, tanto nos aspectos políticos como no econômico, social e cultural.

Como antes salientado (vide seção 2, item 2.2), tal princípio é complexo, traduzindo-se numa relação dialética de dois elementos: 1 - a ideia de representação, consagrada no modo de realização de nossa democracia; 2 - e a ideia de participação direta, tendência das democracias modernas.

Esse princípio, tal como afirma José Afonso da Silva (2014, p. 134), aponta para a realização dos direitos políticos, os quais devem ser interpretados, como já visto, de maneira a garantir a maior participação possível dos direitos de votar e de ser votado, somente se admitindo restrições em hipóteses excepcionais, devidamente justificadas, a partir de uma interpretação sistemática da Carta Política.

Cumprido, no entanto, verificar o âmbito da eficácia jurídica do princípio democrático, para os fins de verificar se tal norma, por si só, pode orientar uma

obrigação positiva do estado em garantir a ampla participação dos cidadãos nos processos de tomada de decisão.

Canotilho (1993, p. 173), como já acentuado, defende a eficácia jurídica desse princípio a partir de sua observância por todos os órgãos responsáveis pela aplicação do direito, garantindo assim a operacionalização de tal diretriz jurídica. No caso dos tribunais, o trabalho seria realizado principalmente a partir da interpretação a ser tomada.

Sobre o ponto, em trabalho singular sobre o assunto, o jurista espanhol Manuel Aragón (1988, p. 29) lembrou que a generalidade de tal princípio, vez que este representa uma forma de Estado, poderia resultar na ausência de eficácia jurídica dessa categoria normativa, haja vista que não seria possível extrair um conteúdo concreto para as situações jurídicas deduzidas.

No entanto, tal conclusão representa uma análise apressada da norma. A partir de atividade interpretativa, tal como afirma o constitucionalista, seria possível extrair um conteúdo jurídico, o que ocorreria a partir da visualização de pontos de conexão deste com os demais princípios constitucionalmente positivados, bem como a partir das regras estabelecidas no texto da Carta Política, pois tal princípio possui várias dimensões, e, em uma dessas, existiria eficácia jurídica (ARAGON, 1988, p. 29).

Inicialmente, exemplifica o jurista espanhol, seria possível visualizar que, quando determinado estado optasse, por exemplo, pelo pluralismo partidário, haveria inegável eficácia jurídica do princípio democrático quanto a esse tema, que serviria de parâmetro para controle jurídico dos atos legislativos que tendessem à restrição de sua eficácia (ARAGON, 1988, p. 29).

Desta feita, tal princípio seria revestido de operacionalização apenas quando em cotejo com diferentes institutos jurídicos e setores do ordenamento, e, somente a partir de uma interpretação à luz desses setores, seria possível extrair do comando normativo, um enunciado válido a solucionar uma questão concretamente deduzida.

Dito isso, impõe-se elucidar as dimensões do princípio democrático, a fim de visualizar seu âmbito de eficácia. Aragón (1988, p. 30) continua no mesmo trabalho afirmando que na acepção mais abstrata possível do princípio democrático, representando o fundamento da própria titularidade do poder – enquanto diretriz política acima da própria constituição - não se poderia falar em princípio jurídico, mas

em princípio político, eis que seu fundamento de validade não seria uma norma posta, senão as tensões sociais existentes.

Apenas após a sua constitucionalização, poder-se-ia falar em princípio jurídico, autêntica fonte do direito, apta a servir de inspiração às decisões judiciais e parâmetro para aferição de constitucionalidade de leis e demais instrumentos normativos que regem a vida em sociedade.

Nesse momento, também serviria o princípio como fundamento de validade da própria ordem jurídica. O Estado seria assentado na democracia, criado para esse fim, realizando-a da melhor maneira possível, como verdadeira ordem de otimização – característica básica e geral dos princípios.

Interessa, para os fins aqui propostos, a análise do princípio quando já inserido na ordem jurídica, a fim de verificar os setores por ele imbricados e em que parâmetros poder-se-ia falar numa eficácia jurídica de tal mandado de otimização, que, inclusive, como visto, fora adotado expressamente em nossa ordem constitucional.

Dito isso, vê-se que enquanto princípio inserido na ordem constitucional, o princípio democrático tanto pode ser considerado como diretriz geral do direito, tendo seus contornos estabelecidos pela própria Carta Política, em suas perspectivas material (por exemplo, as garantias de igualdade e liberdade) e estruturante (organização do estado) (ARAGÓN, 1988, p. 32), quanto princípio de determinados setores (por exemplo, direitos políticos, de clara feição democrática) .

Classificado o princípio, destaque-se que, em ambas as perspectivas – diretriz geral e princípio setorial – a democracia teria uma eficácia interpretativa para o ordenamento. Todavia, quando tratado de uma maneira geral, não poderia servir de parâmetro para a declaração de inconstitucionalidade de leis e demais atos normativos, mas apenas como inspiração ao legislador quando de realização de sua atividade legiferante (ARAGÓN, 1988, p. 34).

Já enquanto princípio inspirador de determinado setor, seria capaz de desdobrar sua eficácia inclusive na atividade dos órgãos jurisdicionais do estado, podendo ser extraída regra para o caso concreto, haja vista que, enquanto inspirador de determinado setor, corresponderia à própria natureza de determinado instituto jurídico.

O trecho abaixo sintetiza bem tais considerações:

El Tribunal Constitucional puede igualmente extraer de principio la regla para el caso, tanto para resolverlo cuando aquélla no existiera como para contrastar la constitucionalidad de una regla creada por el legislador. En resumidas cuentas, el principio constitucional goza aquí, por sí mismo (y no en relación con reglas de la Constitución) de plena eficacia anulatoria de leyes (o derogatoria si éstas son anteriores a la Constitución) (ARAGON, 1988, p. 26).

Adotando o entendimento exposto, o Tribunal Constitucional Espanhol, na Sentença n. 32/1985, discutiu a possibilidade de adoção de caracteres do princípio democrático para decisão judicial, apesar da ausência de regra específica no texto da Constituição que permitisse a solução do caso concreto (ESPANHA, 1995).

Na ocasião, fora interposto um recurso de amparo contra um acordo que estabelecia a constituição de cinco comissões de La Guardia, município da província de Álava, na comunidade autônoma do País Basco, a saber: de Fazenda, de Obras, de Governo e Regime Interior, de Cultura e de Saúde e Beneficência.

O grupo majoritário (Alianza Popular) teria ficado com a totalidade dos postos das quatro primeiras comissões, reservando à oposição os lugares apenas da comissão de saúde e beneficência, em violação ao princípio democrático inscrito na Constituição Espanhola.

Reconhecendo que não havia nenhuma regra específica que estabelecesse a composição das Comissões municipais, a Corte asseverou que o pluralismo político era um valor fundamental consagrado na Constituição Espanhola, essencial para a participação política dos cidadãos, dotado assim de relevância jurídica, razão pela qual atendeu ao pedido de amparo, cassando a divisão aludida.

São os seguintes excertos do julgado que atestam tal posição:

No hay ningún precepto constitucional que expresamente establezca cuál haya de ser la composición de las Comisiones informativas municipales, materia que tampoco ha sido regulada por el legislador postconstitucional (...)

Es claro, en efecto, que la inclusión del pluralismo político como un valor jurídico fundamental (art. 1.1 C.E.) y la consagración constitucional de los partidos políticos como expresión de tal pluralismo, cauces para la formación y manifestación de la voluntad popular e instrumentos fundamentales para la participación política de los ciudadanos (art. 6), dotan de relevancia jurídica (y no sólo política) a la adscripción política de los representantes y que, en consecuencia, esa adscripción no puede ser ignorada, ni por las normas infraconstitucionales que regulen la estructura interna del órgano en el que tales representantes se integran, ni por el órgano mismo, en las

decisiones que adopte en ejercicio de la facultad de organización que es consecuencia de su autonomía. (ESPANHA, 1985).

Demonstrado, assim, âmbito de eficácia jurídica do princípio democrático, cumpre observar seu alcance quanto aos direitos políticos, especificamente em relação à capacidade eleitoral passiva, objeto do presente trabalho, definindo o campo de alcance de tal diretriz jurídica.

Primeiramente, vê-se que, à luz da classificação acima, o princípio democrático, no âmbito dos direitos políticos, deve ser encarado como diretriz setorial dessas normas, servindo não apenas como parâmetro interpretativo, mas como fonte para a solução dos conflitos.

É que tais direitos se confundem com a própria ideia de democracia, haja vista que esta, enquanto governo do povo, possibilita a participação desse conjunto de pessoas por meio desses direitos. Não há democracia sem direitos políticos, posto que, sem eles, não há regras disciplinando a participação política.

Lembre-se, quanto ao ponto, do conceito de direitos políticos exposto na doutrina especializada (GOMES, 2018, p. 04): “Denominam-se *direitos políticos* ou *cívicos* as prerrogativas e os deveres inerentes à cidadania. Englobam o direito de participar direta ou indiretamente do governo, da organização e do funcionamento do Estado”.

Desta feita, é lícito ressaltar que, considerando a eficácia jurídica do princípio democrático para tais direitos, sua interpretação deve ser de maneira a conduzir sua maior eficácia, evitando-se suas restrições, orientando-se pelo princípio da plenitude, já ressaltado neste trabalho.

É que, em seu bojo, a Constituição inspira a participação popular enquanto valor fundamental a ser protegido pelo Estado, eis que a República Federativa do Brasil se constitui num “Estado Democrático de Direito”, cujo fundamento é a soberania popular, que seria ameaça em eventuais restrições imoderadas.

Dessa maneira, enquanto princípio setorial dos direitos políticos, a diretriz democrática serve como uma maneira de garantir, a todo o tempo, que sejam preservadas as capacidades de votar e ser votado - numa clara demonstração da necessidade do governo do povo, sendo que essa participação é enfatizada, inclusive, pelo voto obrigatório, contido no texto da Constituição.

Assim, ante ao exposto, impõe-se fixar a premissa de que o princípio democrático possui eficácia jurídica quanto aos direitos políticos, orientando-os de modo a garantir a maior participação do povo na condução dos rumos da sociedade politicamente organizada.

4.3 A COMPATABILIZAÇÃO DA FILIAÇÃO PARTIDÁRIA COM A CADH E O PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO

O arcabouço normativo exposto revela que, para uma fiel compreensão da filiação partidária enquanto condição de elegibilidade, devem ser observados o princípio democrático, posto sua eficácia jurídica enquanto princípio setorial desses direitos, e a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, vez que regulou em seu texto as hipóteses admitidas de condicionamento dos direitos políticos, apesar das diferentes interpretações dadas pela Corte Interamericana de Direitos Humanos.

Destarte, para adoção de uma interpretação que privilegie tanto o tratado internacional de que o Brasil é signatário, que possui *status* supralegal, portanto incapaz de suprimir as normas constitucionais, quanto o próprio princípio democrático adotado pela nossa Carta Política, é preciso verificar em quais situações a filiação partidária se faz realmente necessária, preservando-se o núcleo dos direitos políticos, qual seja a participação popular.

Cumprе então observar como, apesar de não admitida pelo texto da Convenção, a filiação partidária poderia ser executada no âmbito do Estado brasileiro após internalizar tal instrumento normativo, o que perpassa, necessariamente, pelo que a doutrina denomina de doutrina da “margem estatal de apreciação”, tema objeto da próxima seção.

4.3.1 A doutrina da margem estatal de apreciação

No âmbito do direito internacional dos direitos humanos, não raro surgem conflitos entre os compromissos supranacionais assumidos pelos atores da sociedade internacional e suas ordens jurídicas internas, induzindo à responsabilidade desses entes perante os órgãos responsáveis pelo cumprimento das disposições assumidas em compromissos internacionais.

No entanto, considerando que determinadas questões devem ser tratadas no âmbito interno das comunidades nacionais, foi há muito difundida “a teoria da margem de apreciação estatal”, por meio da qual se retiraria do espectro de atuação da jurisdição internacional determinadas questões sensíveis às comunidades nacionais.

Essa tese é baseada na ideia de que os sistemas internacionais de proteção de direitos humanos devem ser mantidos em segundo plano, numa clara atuação subsidiária da jurisdição internacional, vez que caberia ao próprio Estado decidir suas questões.

André de Carvalho Ramos (2016, *e-book*) expõe bem a questão:

Essa tese é baseada na *subsidiariedade* da jurisdição internacional e prega que *determinadas* questões polêmicas relacionadas com as restrições estatais a direitos protegidos devem ser discutidas e dirimidas pelas comunidades nacionais, não podendo o juiz internacional apreciá-las.

Assim, caberia, a princípio, ao próprio Estado estabelecer os limites e as restrições ao gozo de direitos em face do interesse público.

Um dos primeiros casos de aplicação de tal teoria foi o *Handyside*, também conhecido como *The little red schoolbook*, no qual o Reino Unido determinou o recolhimento de exemplares de um livro considerado obsceno, haja vista conter seções que tratavam de questões como sexo, pornografia, métodos contraceptivos, homossexualismo e aborto e ser destinado ao público de doze anos (TEDH, 1976).

Richard Handyside, que havia comprado os direitos de publicação de tal obra, argumentando em prol da liberdade de expressão, procurou a Comissão Europeia de Direitos Humanos, que, em 1976, levou o caso ao Tribunal Europeu de Direitos Humanos.

Admitindo a possibilidade de restrição da liberdade de expressão pelo Estado-parte, o Tribunal consignou que tal matéria estava inserida no âmbito da margem de apreciação da comunidade nacional, o que seria possível sempre a medida fosse revelada como necessária.

O seguinte excerto do julgado revela bem tal questão:

Corresponde a cada Estado adoptar, conforme a sus leyes, las acciones tendentes a ordenar el uso de las libertades. Ahora bien, la restricción sólo es admisible cuando las medidas se adopten como «necesarias» para defender a una sociedad democrática. El ejercicio,

pues, del «margen de apreciación» que corresponde a cada Estado ha de ser proporcionado a la finalidad que se persigue. (TEDH, 1976).

A doutrina, conforme afirma André de Carvalho Ramos (2016, *e-book*), tem criticado a aplicação de tal teoria de maneira irrestrita, pois poderia resultar numa relativização demasiada dos direitos humanos, pondo em risco o próprio núcleo de direito protegido em textos de tratados internacionais.

Assevera o jurista a existência de fortes posições no sentido de que tal teoria só poderia ser aplicada quando o conflito não versasse sobre minorias e maiorias contrapostas, mas apenas quando a decisão pudesse afetar toda a população de um determinado estado, e, ainda, quando sopesada à luz do princípio da proporcionalidade.

Apesar das críticas, tal teoria foi expressamente adotada pela Convenção Europeia de Direitos Humanos, quando, após o Protocolo n. 15, dispôs que caberia ao Estado-parte assegurar os direitos e liberdades definidos internacionalmente, gozando de margem de apreciação ao fazê-lo:

Afirmando que, em conformidade com o princípio da subsidiariedade, incumbe em primeiro lugar às Altas Partes Contratantes assegurar os direitos e liberdades definidos nesta Convenção e nos respetivos Protocolos, e que ao fazê-lo elas gozam de uma margem de apreciação, sob a supervisão do Tribunal Europeu dos Direitos Humanos criado por esta Convenção.

Admitindo-se tal tese ao caso discutido neste trabalho, traduz-se como coerente afirmar que pode o Estado Brasileiro, apesar de o texto da Convenção Americana sobre Direitos Humanos não permitir o condicionamento dos direitos políticos por meio da filiação partidária, realizar tal operação, haja vista sua margem de apreciação.

Todavia, ao fazê-lo, à luz do princípio da proporcionalidade, somente seria admitido quando o sistema eleitoral assim o exigisse, o que será visto com mais ênfase na próxima seção, haja vista que as medidas, dentro da margem de apreciação, somente podem ser tomadas da maneira menos gravosa possível.

Tal hipótese se coaduna com o entendimento da Corte Interamericana de Direitos Humanos no caso *Castañeda vs. México*, já citado no âmbito deste trabalho, por meio do qual restou decidido que o texto convencional não exige uma

determinada espécie de sistema eleitoral, matéria que está no âmbito da margem de apreciação de cada Estado-parte.

Embora não imponha um sistema eleitoral, há que se pensar que, quando um estado adota determinado sistema e impõe uma condição de elegibilidade a ele desnecessária, em hipótese de restrição dos direitos políticos inadmitida pelo texto convencional, há necessidade de atuação tendente a garantir a participação do cidadão na vida política, suprimindo a restrição.

Do contrário, ter-se-ia uma norma jurídica desprovida de qualquer eficácia, que não serviria à proteção dos direitos para os quais foi pensada, o que não há que se admitir numa sociedade que, cada vez mais, busca a força normativa dos valores consagrados para a humanidade.

Desta feita, a compreensão da exigência de filiação partidária perpassa dentro do âmbito de proteção convencional pelo sistema eleitoral adotado, matéria que, a partir da margem de apreciação do Estado, pode ser estabelecida na Carta Política do país. Veja-se então como a matéria restou disciplinada no âmbito da Constituição de 1988.

4.3.2 A exigência de Partidos Políticos e os sistemas eleitorais

O papel dos partidos políticos numa democracia pode variar conforme o sistema eleitoral adotado, vez que, a depender das regras desse conjunto de técnicas, a participação dessas agremiações no processo eleitoral pode ser exigida em diferentes graus de necessidade.

É que, tal como afirma Gomes (2018, p. 162), são os sistemas eleitorais os responsáveis por converter votos em mandatos, por meio da aplicação de técnicas e procedimentos na realização das eleições, aferindo a real manifestação da vontade dos cidadãos nas urnas.

Na nossa Constituição, foram acolhidos o sistema majoritário e proporcional, sendo o primeiro para a eleição de Senadores (art. 46), Governadores de Estados (art. 28), Prefeitos (art. 29, II), Governador do Distrito Federal (art. 32, § 2º) e Presidente da República (art. 77, § 2º), e o segundo para a eleição de Deputados Federais (art. 45), Deputados Estaduais (art. 27, § 1º), Deputados Distritais (art. 32, § 3º) e Vereadores (art. 29, IV).

No sistema majoritário, lembra Gomes (2018, p. 163), é eleito o candidato que recebe a maior parte dos votos na respectiva circunscrição eleitoral. Essa maioria pode ser absoluta – é eleito aquele que obtiver metade dos votos mais um, ou relativa – é eleito aquele que conseguir a maior quantidade de votos em relação ao concorrente.

Tal sistema permite uma melhor compreensão do método de escolha da representação pelos eleitores, pois há clareza na destinação do voto, que serve à eleição daquele candidato mais identificado com o cidadão, que concretamente visualizará tal escolha ao depositar seu voto na urna (MACHADO, 2018, p. 41).

Já no sistema proporcional, de modo bastante singular, os eleitos são distribuídos entre os diversos partidos políticos que disputam as vagas das casas legislativas. O voto, aqui, assume caráter dúplice, tal como afirma Gomes (2018, p. 68), de modo que votar no candidato significa votar na agremiação, não se ignorando também o fato de ser possível o voto direto nesta última.

Nesse ponto, destaque-se que a própria nomenclatura sistema proporcional, tal como afirma Machado (2018, p. 41), decorre do fato de esse sistema considerar, no bojo da aferição da vontade popular, a proporção entre as vagas a serem ocupadas por partidos e os votos registrados nestes e nos candidatos.

O voto depositado diretamente no candidato serviria à definição interna da ordem a ser ocupada pelos diversos indivíduos que tivessem disputado o pleito pela agremiação, definindo a listas internas de eleitos.

No caso brasileiro, a definição dos eleitos envolve saber, em síntese, ignorando-se eventuais sobras: a) se o partido atingiu um índice mínimo de votos (quociente eleitoral), obtido a partir da divisão entre o número de votos válidos e a quantidade de vagas em disputa (art. 106, Código Eleitoral); b) após a aferição desse índice, verificar as vagas do partido, realizando operação de divisão entre o número de votos do partido e o quociente eleitoral (art. 107, Código Eleitoral); e d) verificar os percentuais mínimos de votação nominal (art. 108, Código Eleitoral).

À parte a discussão sobre as regras do sistema proporcional brasileiro, matéria que não constitui objetivo do presente trabalho, é certo afirmar que não há sistema proporcional sem partido (ou sem alguma instituição que lhe seja similar), pois esse sistema foi criado especificamente para distribuir as vagas entre as múltiplas agremiações políticas.

Eventuais candidaturas isoladas, desvinculadas de partido, são incompatíveis com tal sistema, assim como afirma Gomes (2018, p. 210), pois este, em sua própria gênese, depende de uma distribuição de postos que deve ser necessariamente realizada entre partidos políticos, a partir da aferição dos quocientes partidário e eleitoral.

Admitir o contrário acabaria por eliminar totalmente a coerência desse meio de aferição da vontade popular, pois os votos conferidos a um só sujeito serviriam apenas à sua eleição isolada, de maneira que a competição entre candidatos seria resolvida pelo maior número de votos, característica do sistema majoritário simples.

Veja-se que, em sua própria criação, há esse caractere partidário, conforme afirma Gomes (2018, p. 167):

O sistema proporcional foi concebido para refletir os diversos pensamentos e tendências existentes no meio social. Visa distribuir entre os múltiplos partidos políticos as vagas existentes nas Casas Legislativas, tornando equânime a disputa pelo poder e, principalmente, ensejando a representação de segmentos sociais minoritários.

(...)

A propósito, o próprio Victor D'Hondt (Apud PORTO, 2000, p. 235) ressaltou que, no sistema proporcional, a “maneira de proceder é, incontestavelmente, a única legítima e se cometeria uma verdadeira iniquidade, por exemplo, se, havendo diversos trabalhadores executando um serviço qualquer, a totalidade da remuneração fosse dada somente ao que houvesse trabalhado mais. Esta, sem dúvida, a injustiça que se comete aplicando o método comum de eleições”. (GOMES, p. 167).

É neste sentido que afirma Ferreira Pinto (apud RAMAYANA, 2010, p. 127), sobre o sistema de representação proporcional: “assegura aos diferentes partidos políticos no Parlamento uma representação correspondente à força numérica de cada um. Ela objetiva assim fazer do Parlamento um espelho tão fiel quanto possível do colorido partidário nacional”.

Sobre o ponto, convém destacar, conforme afirma Gilmar Mendes (2017, p. 758), ao discutir sobre os sistemas eleitorais, que o sistema proporcional atende melhor ao princípio da igualdade do valor do voto, haja vista ser considerado o voto mesmo que destinado a um candidato não eleito, por meio da contribuição para o partido, o que não acontece, pois, no sistema majoritário, em que o candidato menos votado não seria capaz de lograr qualquer resultado.

Assevera o jurista informando que a adoção pura de um sistema majoritário para as eleições legislativas, seguindo exemplo proposto por Kelsen, poderia conduzir a um paradoxo em que o partido com maior número de votos detivesse menor número de vagas que outro com menos, veja-se:

admitamos um país com 10 distritos, cada distrito com 100 eleitores, disputando as 10 cadeiras (uma cadeira em cada distrito) os partidos A e B. Suponhamos que em 4 distritos o partido A tenha 90 votos e o partido B apenas 10. O partido A terá ganho 4 cadeiras. Suponhamos ainda que em cada um dos 6 distritos restantes o partido B tenha tido 60 votos, e o partido A apenas 40; o partido B terá ganho essas 6 cadeiras, sendo, portanto, o partido majoritário, e na Inglaterra indicaria o Primeiro ministro e este os demais membros do Gabinete. É evidente, entretanto, que no cômputo geral dos votos, o partido A, derro- tado, obteve 600 votos, e o partido B, vencedor, apenas 400. (KELSEN *apud* MENDES, 2017, p. 758)

Dessa maneira, é de se considerar que, à vista das regras dos sistemas majoritário e proporcional, adotados em nossa Constituição, os partidos políticos somente se mostrariam indispensáveis quanto ao último, posto que, no primeiro, o enfoque é o candidato, devendo ser, portanto, dada coerente interpretação à regra de filiação partidária enquanto condição de elegibilidade, matéria da última seção deste trabalho.

4.3.3 A necessidade de uma interpretação sistemática para aferir o alcance da filiação partidária

Fixadas as premissas de que a Convenção Americana sobre Direitos Humanos possui natureza jurídica supralegal, sendo possível admitir que suas disposições, no que tange à produção de efeitos na ordem jurídica interna, permitem certa margem de apreciação, e que os sistemas eleitorais, majoritário e proporcional, admitem os partidos políticos com diferentes graus de necessidade, haja vista que no primeiro o voto é conferido diretamente ao indivíduo e o segundo exige operações envolvendo os quocientes partidário e eleitoral, ver-se-á uma interpretação da filiação partidária enquanto condição de elegibilidade que privilegie tais pontos.

Para tanto, destaque-se que a interpretação da Constituição exige sua consideração como um conjunto de normas coeso, de modo a evitar antinomias, provocando a necessidade de aplicação de uma interpretação sistemática, que

harmonize seus diversos dispositivos, considerando-se que todos os princípios e dispositivos constitucionais são complementares, uns servindo de vetores interpretativos dos outros (RAMOS TAVARES, 2017, *e-book*).

Trata-se de aplicação do princípio da unidade da Constituição, postulado que impõe considerar a norma Constitucional dentro do sistema que a integra. Tal princípio expressa a racionalidade do constituinte, que não lançaria dispositivos antagônicos e inconciliáveis. O texto Constitucional é um todo harmônico que não entra em contradição consigo mesmo (MENDES, 2017, p. 92).

O Supremo Tribunal Federal, adotando a seguinte visão, no âmbito da Ação Direita de Inconstitucionalidade n. 815-3/DF, afastou a tese de hierarquia ente normas constitucionais originárias, vez que não haveria possibilidade de compatibilização de tal tese com uma Constituição rígida, haja vista existir um só fundamento de validade para todas as normas - o Poder Constituinte originário.

Em voto preciso, o Min. Moreira Alves lembrou que nossa Constituição exige a observância plena do princípio da unidade, não tendo havido reprodução de dispositivo que conferisse hierarquia entre as normas da própria Constituição, como havia na Carta Política de 1824, que dispunha só ser constitucional os limites e atribuições dos poderes políticos, bem como os direitos políticos e individuais do cidadão (BRASIL, 1996).

Destarte, a interpretação da filiação partidária como condição de elegibilidade, diante de tais considerações, deve ser realizada à vista de todo o texto constitucional, contemplando uma interpretação sistemática do ordenamento jurídico, de modo que não há como se sustentar uma hierarquia de normas constitucionais originárias.

À luz do conteúdo da seção anterior, essa interpretação decorre da verificação dos sistemas eleitorais adotados. No majoritário, como salientado, não há uma necessidade inafastável de partidos políticos, posto que são considerados eleitos os indivíduos com maior número de votos. Tal não ocorre com o sistema proporcional, no qual a aferição dos eleitos depende de uma contagem prévia dos votos do partido, obtendo-se as vagas alcançadas por cada agremiação.

Dito isso, impõe-se determinar que a filiação partidária somente pode ser exigida para candidaturas sujeitas ao sistema proporcional, posto que somente em tal sistema ela constitui requisito inarredável da aferição dos eleitos, o que fora

determinado pelo próprio constituinte originário ao regular a organização do Estado Brasileiro, nos títulos três e quatro da Constituição.

Tal interpretação é capaz de compatibilizar a ideia de plenitude que inspira os direitos políticos, que decorre do princípio democrático, como já demonstrado, e o compromisso assumido pela República Federativa do Brasil quanto ao tema, qual seja a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, considerando-se a doutrina da margem estatal de apreciação e a literalidade desse texto.

Nesse ponto, veja-se que o Supremo Tribunal Federal, ao decidir sobre a perda de mandato por infidelidade partidária, no âmbito da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 5.081/DF, estabeleceu a necessária distinção entre os cargos eleitos pelo sistema proporcional e majoritário, dispondo que no primeiro a ênfase estaria nos partidos e no segundo na figura do candidato.

Na ação referida, a Procuradoria-Geral da República se insurgiu contra a Resolução n. 22.610/2007 do Tribunal Superior Eleitoral, que regulamentou a perda de cargo eletivo por desfiliação partidária, estabelecendo que seu regramento se impunha inclusive aos eleitos pelo sistema majoritário, o que ocorreria após dezesseis de outubro do ano em que editada. Argumentou o Órgão Ministerial que tal disposição violaria o sistema eleitoral majoritário e que os Mandados de Segurança n. 26.603 e 26.604 analisaram a perda de mandato apenas dos eleitos pelo sistema proporcional, no qual a Corte teria articulado que o mandato pertenceria aos partidos pela: a) intermediação necessária da legenda para disputada; b) natureza do sistema proporcional, em que o eleitor vota mais no partido que no candidato.

O relator da ação, Min. Luís Roberto Barroso, posicionando-se pela procedência do pedido, demonstrou que no sistema proporcional a aferição dos eleitos depende da verificação dos votos dados aos partidos, por meio do cálculo do quociente partidário, haja vista que este consistiria no limite prévio de determinação da quantidade de cadeiras a que cada agremiação teria necessária vinculação:

O total de votos válidos recebidos por todos os candidatos e partidos é dividido pelo número de cadeiras a preencher. Esse resultado corresponde ao denominado quociente eleitoral. Se um partido não obtiver número de votos pelo menos igual ao quociente eleitoral, não elegerá nenhum candidato. O passo seguinte é dividir o número de votos obtidos por cada partido ou coligação partidária pelo quociente eleitoral. Esse resultado corresponde ao quociente partidário e equivale ao número de candidatos eleitos pelo partido. A ordem de preferência dos candidatos é determinada pelo eleitor, na medida em

que obterão as cadeiras os candidatos individualmente mais votados no partido, até o limite do quociente partidário. Ou seja: para eleger-se, o candidato depende dos votos obtidos pelo partido (quociente partidário) e de sua votação própria (BRASIL, 2015).

No sistema majoritário, asseverou, isso não ocorre. A regra é a do voto da maioria, não do quociente eleitoral. Eventual vinculação partidária, sujeitando a perda de mandato por sua inobservância, consistiria, nos dizeres do Ministro, em algo antagônico com a soberania popular, conteúdo do princípio democrático.

Destaque-se também que, na ocasião, salientou o relator que o vínculo partidário no sistema majoritário é ténue, independente de se considerar a previsão de distribuição de recursos do Fundo Partidário e de tempo de propaganda em rádio e televisão, posto que, além de não existir transferência de votos pelo partido político ao candidato, a votação seria centrada na figura deste último, o que decorreria da redação da própria Constituição, que, no art. 77, § 2º, dispõe ser eleito presidente o **candidato** que obtiver a maioria absoluta de votos.

Em voto esclarecedor, o Min. Marco Aurélio também ressaltou que a eleição dos cargos majoritários depende, substancialmente, do perfil do candidato, não se chegando “à conclusão sobre a vitória, no certame eleitoral, tendo em conta os votos atribuídos à legenda que tenha capitaneado a eleição” (BRASIL, 2015).

Não há dúvidas a respeito de tais conclusões, tal como afirmou o Ministro Luiz Fux, vez que o sistema majoritário privilegia o candidato, que, por seus atributos, é escolhido pelo eleitor. As agremiações partidárias, nesse ponto, não têm um papel de destaque, não sendo decisivas à concretização do pleito, *verbis*:

Em primeiro lugar, assento que o sistema majoritário não empresta papel de destaque às agremiações partidárias. E cito aqui a doutrina do professor Paulo Bonavides: "Assento que, descritivamente, o candidato nas eleições majoritárias é mais importante do que os partidos políticos" - e aqui discorro com a doutrina do professor Manoel Gonçalves Ferreira Filho. E concluo que "a extensão da regra da fidelidade partidária nos pleitos majoritários importa inequívoca vulneração da soberania popular" (BRASIL, 2015).

Nesse contexto, é perceptível que o próprio Excelso Pretório tem reconhecido a pertinência de se interpretar a necessidade dos partidos à luz dos sistemas eleitorais, restando claro, a partir do julgado acima discutido, que apenas no

sistema proporcional há necessidade inafastável de partidos políticos, haja vista a tese fixada no julgamento, *verbis*:

O sistema majoritário, adotado para eleição de presidente, governador, prefeito e senador, tem lógica e dinâmica diversas da do sistema proporcional. As características do sistema majoritário, com sua ênfase na figura do candidato, fazem com que a perda do mandato, no caso de mudança de partido, frustre a vontade do eleitor e vulnere a soberania popular (BRASIL, 2015).

Cabe salientar que apesar de as regras relativas à operacionalização estarem previstas no Código Eleitoral, a ideia de sistema proporcional em si está prevista no texto Constitucional, prescrevendo-se uma distribuição proporcional, entre os partidos, das cadeiras sujeitas a esse método de aferição da vontade popular. Não por outro motivo afirma o eminente jurista José Afonso da Silva: “Por ele [sistema proporcional], pretende-se que a representação, em determinado território, se distribua em proporção às correntes ideológicas ou de interesse integrada nos partidos políticos concorrentes” (SILVA, 2014, p. 375).

Assim, considerando que a filiação partidária é dispensável no sistema majoritário, deve-se ter por afastada tal condição de elegibilidade nos cargos sujeitos a esse método de aferição da vontade popular. É que, como visto, o princípio que inspira a interpretação dos direitos políticos – tanto na feição ativa quanto passiva – é o da plenitude, afastando-se eventuais condicionamentos desmedidos, sobretudo quando se está partindo de uma interpretação sistemática da Carta Política.

Ademais, constitui vetor de interpretação constitucional o princípio da máxima efetividade, a partir do qual, na interpretação de uma norma da Constituição, deve ser atribuído o sentido que lhe confira maior eficácia, o que acabar por conferir maior força normativa à Constituição, postulado já devidamente sedimentado na nossa ordem jurídica (MENDES, 2017, p. 94).

Konrad Hesse (2009, p. 35), inclusive, ao dissertar sobre a força normativa da Constituição, ressalta que a interpretação tem significado preponderante para a consolidação e preservação desse princípio. Tal interpretação estaria vinculada ao princípio da ótima concretização da norma (*Gebot optimaler Verwirklichung der Norm*).

Assim, como a Constituição pretende se ver atualizada, interferindo nas relações jurídicas, deve o intérprete, na solução dos problemas-jurídicos constitucionais, dar ênfase “aos pontos de vista que ajudem as normas da

Constituição a alcançar a máxima eficácia nas circunstâncias de cada caso” (HESSE, 2009, p. 116).

Desta feita, tem-se por desmedida a filiação partidária nos cargos sujeitos ao sistema majoritário, o que, em síntese, se faz pelas seguintes razões, acima discutidas: 1 - o texto constitucional deve ser interpretado sistematicamente, implicando na necessidade de interpretação da filiação partidária à vista dos sistemas eleitorais; 2 – o direito de ser votado deve ser interpretado por uma ideia de plenitude, haja vista o princípio democrático; 3 – na atividade interpretativa, deve ser escolhida a interpretação que confira maior eficácia aos direitos protegidos, considerando-se o princípio da máxima efetividade e da força normativa da Constituição; 4 – admitindo-se certa margem de apreciação na internalização da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, é possível exigir a filiação partidária para alguns cargos.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Há muito tempo, os partidos políticos assumiram o papel de instrumentos de realização da democracia representativa, permitindo que os eleitores escolham, a partir dos seus filiados, aqueles que serão seus representantes nos diversos cargos eletivos existentes na estrutura estatal, alcançando, a partir de uma ou outra corrente de pensamento que defendam, a simpatia do povo, último destinatário de suas mensagens.

Sucede que o modelo partidário tem enfrentado críticas pertinentes recentes, haja vista a existência de inúmeros casos de negociatas no âmbito dos partidos, perdendo-se as ideologias e as defesas dos interesses do povo, num fenômeno conhecido como corrupção partidária, que mina a confiança na democracia e nas instituições estatais.

Criou-se, assim, uma razão política a justificar a busca por meios de minimizar tais danos, de modo a conferir alternativas aos cidadãos nas escolhas políticas. Todavia, o Direito não se contenta apenas com uma abordagem política para justificar a revisão de suas regras, impondo-se a busca de um meio jurídico a responder as tensões sociais existentes.

No caso da exigência dos partidos políticos para a aferição da vontade popular, felizmente, há resposta jurídica possível apta a minimizar os efeitos da corrupção partidária, restringindo-se o alcance da filiação partidária enquanto condição de elegibilidade, à vista de uma interpretação sistemática da Constituição, considerando-se ainda os acordos de Direitos Humanos.

Como as restrições aos direitos políticos são uma matéria regulada na Convenção Americana sobre Direitos Humanos, que, disciplinando o exercício de tais direitos, não permitiu que fossem condicionados por elementos não contidos no texto do tratado, não se tendo mencionado a filiação partidária como hipótese justificadora desse fim, a questão pode ser respondida a partir das disposições de tal tratado de direitos humanos.

Nesse contexto, a Corte Interamericana de Direitos Humanos, verificando o alcance da referida norma, admitiu, no Caso Castañeda vs. México, que o tratado não impõe determinado sistema eleitoral aos estados-parte, permitindo assim, conforme o sistema adotado, a possibilidade de estabelecimento do requisito da filiação partidária.

Dessa maneira, verificando-se que o alcance da filiação partidária envolve necessariamente o sistema eleitoral adotado, e que a Constituição Brasileira admite dois sistemas que, diante ainda de suas regras estabelecidas na legislação ordinária, preveem graus diversos de necessidade dos partidos políticos, demonstrou-se ser possível uma interpretação que compatibilizasse as diversas posições.

Enquanto no sistema majoritário, adotado para os cargos do executivo e o Senado Federal, os eleitos seriam determinados apenas por suas próprias capacidades, no sistema proporcional, adotados para deputados e vereadores, os eleitos seriam determinados pelos votos dos partidos, a partir dos quais haveria a definição da quantidade de vagas de cada agremiação, por meio dos quocientes partidário e eleitoral.

Vislumbrando-se, ainda, que os direitos políticos seriam orientados por um ideal de plenitude, formou-se a possibilidade de exigir a filiação partidária apenas nos cargos sujeitos ao sistema proporcional, posto que, somente neste, a necessidade de partidos políticos representaria uma necessidade inarredável para aferição dos eleitos em cada eleição.

Tal entendimento privilegiaria a identidade do eleitor com os respectivos candidatos, característica própria dos eleitos pelo sistema majoritário, o que já foi reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal ao discutir a fidelidade partidária nesse sistema eleitoral, tendo estabelecido a necessária distinção entre a eleição do sistema majoritário e proporcional, no qual somente no último o partido político seria preponderante para a determinação dos eleitos.

Vê-se que a adoção de um entendimento nesse sentido seria também capaz de conferir o máximo de efetividade à Constituição, princípio de interpretação constitucional há muito defendido pela doutrina, de modo a que a possibilidade de restrição do exercício do *jus honorum* somente seria realizada na hipótese na qual se fizesse realmente necessária.

O princípio democrático adotado na Constituição também induziria a esse fenômeno, haja vista reclamar a participação popular de maneira plena, determinando uma interpretação que ignore medidas restritivas esses direitos que não se mostrem necessárias em consideração a todo o texto Constitucional, posto ter como seu conteúdo também a dimensão passiva do sufrágio.

Dessa maneira, admite-se a possibilidade jurídica da candidatura avulsa pelas razões jurídicas delineadas, defendendo-a apenas para os cargos sujeitos ao

sistema majoritário, vez que nestes não haveria necessidade inafastável dos partidos políticos para a aferição da vontade popular.

REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert; MAIA, Antônio Cavalcanti; SOUZA NETO, Cláudio Pereira de. “Os Princípios de Direito e as Perspectivas de Perelman”, Dworkin e Alexy. In: *Os princípios da Constituição de 1988*, Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2001.

ARAGON, Manuel. La eficacia jurídica del principio democrático. *Revista Española de derecho constitucional*, Madrid, ano 8, n. 24, Septiembre-Diciembre, 1988. Disponível em: < <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/79383.pdf>>. Acesso em: 10 out 2018.

BONAVIDES, Paulo. *Ciência política*. 8. ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

BEÇAK, Rubens. *Democracia: hegemonia e aperfeiçoamento*. São Paulo: Saraiva, 2014.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação direta de inconstitucionalidade. Parágrafos 1º e 2º do artigo 45 da Constituição Federal. ADI n. 815-3/DF. Relator: Min Moreira Alves. Requerente: Governador do Estado do Rio Grande do Sul. Requerido: Congresso Nacional. Brasília, 28 de março de 1996. *Diário da Justiça*, Brasília, DF, 12 mai 1996.

_____. Supremo Tribunal Federal. Convenção de Genebra. Lei Uniforme sobre letras de câmbio e notas promissórias. Aval aposto a nota promissória não registrada no prazo legal. Impossibilidade de ser o avalista acionado, mesmo pelas vias ordinárias. Validade do Decreto-Lei n. 427, de 22.01.1960. Recurso Extraordinário n. 80.004/SE. Relator: Min. Xavier de Albuquerque. Recorrente: Belmiro da Silveira Goes. Recorrido: Sebastião Leão Trindade. Brasília, 01 de junho de 1977. *Diário da Justiça*, Brasília, DF, 29 dez 1977.

_____. Supremo Tribunal Federal. Depósito. Depositário infiel. Alienação fiduciária. Decretação da medida coercitiva. Inadmissibilidade absoluta. Insustentação da previsão constitucional e das normas subalternas. Interpretação do art. 5º, inc. LXVII e §§ 1º, 2º e 3º, da CF, à luz do art. 7º, § 7, da Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica). Recurso improvido. Julgamento conjunto do RE nº 349.703 e dos HCs nº 87.585 e nº 92.566. É ilícita a prisão civil de depositário infiel, qualquer que seja a modalidade do depósito. Recurso Extraordinário n. 466.343/SP. Relator: Min. Cezar Peluso. Recorrente: Banco Bradesco S.A. Recorrido: Luciano Cardoso Santos. Brasília, 03 de dezembro de 2008. *Diário da Justiça Eletrônico*, Brasília, DF, 04 jun 2009.

_____. Supremo Tribunal Federal. Direito constitucional e eleitoral. Ação direta de inconstitucionalidade. Resolução n. 22.610/2007 do TSE. Inaplicabilidade da regra de perda do mandato por infidelidade partidária ao sistema eleitoral majoritário. ADI n. 5.081/DF. Relator: Min. Roberto Barroso. Requerente: Procurador-Geral da República. Intimado: Tribunal Superior Eleitoral. Brasília, 27 de maio de 2015. *Diário da Justiça Eletrônico*, Brasília, DF, 12 jun 2015.

_____. Tribunal Superior Eleitoral. Consulta nº 1.398. Consulta. Eleições Proporcionais. Candidato Eleito. Cancelamento de filiação. Transferência de partido. Vaga. Agremiação. Resposta afirmativa. Consulente: Partido da Frente Liberal. Relator. Min. Cesar Asfor Rocha. Brasília, 27 de março de 2007. *Diário da Justiça*, Brasília, DF, 08 mai 2007.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional*. 6. ed. Coimbra: Livraria Almeida, 1993.

CORTE IDH. *Corte Interamericana de Derechos Humanos*. Sentença de 23 de junho de 2005. Caso Yatama vs. Nicarágua. São José - Costa Rica, 23 de junho de 2005. Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_127_esp.pdf>. Acesso em: 31 maio 2018.

_____. *Corte Interamericana de Derechos Humanos*. Sentença de 6 de agosto de 2008. Caso Castañeda Gutman vs. Estados Unidos Mexicanos. São José – Costa Rica, 6 de agosto de 2008. Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_184_esp.pdf>. Acesso em 30 set 2018.

CONFERENCIA ESPECIALIZADA INTERAMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS, 1969. *Actas y documentos*. San José, Costa Rica: Organização dos Estados Americanos. Disponível em: <<https://www.oas.org/es/cidh/mandato/basicos/actas-conferenci-interamericana-derechos-humanos-1969.pdf>>. Acesso em: 10 out 2018.

CUNNINGHAM, Frank. *Teorias da democracia: uma introdução crítica*. Tradução: Delmar José Volpato. Porto Alegre: Artmed, 2009.

ESPAÑA. Tribunal Constitucional. Recurso de Amparo n. 573/1984. Recorrente: Argimiro Vázquez Guillén. Recorrido: Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de La Guardia. Sentença n. 32/1986. Madrid, 6 de março de 1985. *BOE* n. 74, Madrid, 27 mar 1985. Disponível em: <<http://hj.tribunalconstitucional.es/ca/Resolucion/Show/412>>. Acesso em: 08 out 2018.

FIGUEIREDO, Thiago Vigarani. *Os tratados internacionais de direitos humanos no ordenamento jurídico brasileiro consoante entendimento do Supremo Tribunal Federal*. 2010. 77 f. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado) – Centro de Ciências Sociais e Jurídicas, Universidade do Vale do Itajaí, Santa Catarina, 2010.

FRIEDMAN, Elisabeth Jay; HOCHSTETLER, Kathryn. Representação, partidos e sociedade civil na Argentina e no Brasil. *Caderno CRH*. Salvador, v. 21, n. 52, jan./abr. 2008. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-49792008000100005&lng=pt&nrm=iso> Acesso em: 10 set 2018.

GOMES, José Jairo. *Direito eleitoral*. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2018.

HESSE, Korand. *Temas fundamentais do direito constitucional*. Textos selecionados e traduzidos por Carlos dos Santos Almeida, Gilmar Ferreira Mendes e Inocêncio Mártires Coelho. São Paulo: Saraiva, 2009.

KOEHLER, Frederico Augusto Leopoldino. Hierarquia dos tratados internacionais do ordenamento jurídico interno: um estudo sobre a jurisprudência do STF. *Revista ESMAFE*. Recife, n. 14, 2007. Disponível: <<https://www.trf5.jus.br/downloads/revista%20esmafe%2014.pdf>>. Acesso em: 13 out 2018.

MACHADO, Raquel Cavalcanti Ramos. *Direito eleitoral*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2018.

MENDES, Gilmar Ferreira. *Curso de direito constitucional*. 12. ed. rev. E atual. São Paulo: Saraiva, 2017.

PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos e justiça internacional: um estudo comparativo dos sistemas regionais europeu, interamericano e africano*. 8.ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

_____. *Direitos humanos e o direito constitucional internacional*. 14. ed. rev. E atual. São Paulo: Saraiva, 2013.

RAMAYANA, Marcos. *Direito eleitoral*. 10. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2010.

RAMOS, André de Carvalho. *Teoria geral dos direitos humanos na ordem internacional*. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

RAMOS, Luciana de Oliveira et al. *Relatório ICJ Brasil*. São Paulo: FGV, 2017. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/19034/Relatorio-ICJBrasil_1_sem_2017.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em: 20 out 2018.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 36. ed. São Paulo: Malheiros, 2013.

TAVARES, André Ramos. *Curso de direito constitucional*. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

TEDH. *Tribunal Europeu dos Direitos do Homem*. Caso Handyside vs. The United Kingdom. Sentença n. 5493/72. Estrasburgo, França, 7 dez 1976.